

## INTRODUCCION.

### I.

No hace mucho tiempo que se discute sobre la pena de muerte. A principios del siglo pasado era admitida por todos los pueblos, y se aplicaba confusamente á toda clase de crímenes colocados en una clasificacion penal en que las preocupaciones, la supersticion, la ferocidad y hasta el capricho de los legisladores, hacian las veces de principios; por todas partes se le veía con una variedad de formas espantosa. Quién no se estremece al leer en los antiguos criminalistas la nomenclatura de los suplicios en que sucumbian tanto los desgraciados culpables de crímenes imaginarios, como los mayores criminales?

La herejía y la brujería, el robo y el asesinato se castigaban con la muerte: no hay diferencia sino en los suplicios. Una fecundidad maravillosa ha hecho descubrir á los lejislas un género de muerte particular para cada uno de estos crímenes y para otros muchos. Los criminalistas disertaban sobre esto con la misma tranquilidad de espíritu, con la misma ciencia causística, que otros empleaban en sus disertaciones sobre el derecho consuetudinario ó sobre el derecho romano. Los jueces se valian escrupulosamente de todos los rigores de la ley penal; como el verdugo, fraguaban para sí una alma desprovista de compasion.

Las costumbres del pueblo eran tan bárbaras como sus leyes; era afecto á los suplicios como á las fiestas públicas, y los sufrimientos de un paciente bajo la rueda ó en la hoguera divertían tanto á la multitud como los saltos de un payaso en un circo. La humanidad se habia refugiado en alguna de esas almas privilegiadas á las cuales un sentimiento exquisito del bien dá en todo tiempo la instruccion de las grandes verdades morales; de cuando en cuando se oían protestas contra los rigores del régimen penal; contra la tortura, contra el abuso de la pena de muerte. Esta misma pena tiene desde entonces adversarios, pero las voces de estos no tienen eco; las leyes y los jueces son inflexibles, y la conciencia pública vive tranquila en medio de este arsenal de leyes, sin las cuales nadie se imaginaba pudiera existir la sociedad.

El inmortal libro de Beccaria sobre los delitos y las penas, destinado á producir toda una revolucion en la legislacion penal, no fué acogido por los criminalistas sino friamente y con desden, y esto en la segunda mitad del siglo XVIII. Pousse, uno de los mas eruditos, se escusa de hablar de él: "El trabajo de los delitos y las penas, dice, en lugar de arrojar alguna luz sobre la naturaleza de los crímenes y la manera de castigarlos, tiene al contrario á establecer un sistema de lo mas peligroso fundado en ideas nuevas que, si se adoptaran, acabarían por echar por tierra las leyes admitidas hasta hoy por las naciones mas civilizadas."

Y sin embargo, algunos años mas tarde estalla en Europa un movimiento inmenso, unánime contra el sistema de leyes penales y contra los principios que le sirven de base. Se les considera opuestos á los principios del derecho natural; se les considera como la violacion de las leyes mas elementales de la humanidad; el procedimiento inquisitorial, la tortura, las mutilaciones, la confiscacion de los bienes; todos los géneros de suplicio imaginados para agravar la pena de muerte son marcados con el sello de una reprobacion universal.

Todos los publicistas del siglo XVIII reclaman la moderacion en las penas y la libre defensa de los acusados; pero la pena de muerte merece el respeto, por decirlo así, de los mas atrevidos partidarios de la reforma penal. Juan Jacobo Rousseau, Montesquieu la defienden: Voltaire y otros muchos no la discuten. Hay que lograr tantas reformas antes de llegar á la abolicion de la pena de muerte!

Se contentan con verla libre de todos esos refinamientos de crueldad repudiados por las costumbres, con que no se prodigue para toda clase de crímenes, y con que reservada á los mas atroces se cuide de esponer jamás á ella á los inocentes.

Beccaria va mas lejos: juzgando la pena de muerte con esa sagacidad admirable que descubre todas las iniquidades de la antigua ley penal, hallando remedio para todas, y que traza el plan de una reforma legislativa todavía incompleta, condena esa pena como una barbarie inútil. La idea de su abolicion aparece en el mundo y crecerá rápidamente. Aun antes de la revolucion francesa, dos naciones han repudiado esta pena: la Toscana en 1786 y el Austria en 1787. El Austria la ha restablecido y la conserva. La Toscana no la ha tolerado sino pocas veces; ha hecho triunfar definitivamente su abolicion en las leyes, y recojiendo el fruto de su gloriosa iniciativa, va quizá á imponerla á toda la Italia.

La revolucion francesa que trasformó toda la legislacion penal, no podia sostener la pena de muerte; sin embargo, la asamblea constituyente vaciló. La convencion votó su abolicion; pero dispuso que el decreto no se llevara á cabo sino cuando se restableciera la paz general: la pena de muerte no tenia á sus ojos sino el valor de un expediente puramente temporal. ¡Qué distancias en estas ideas y las teorías penales dominantes con los principios del siglo XVIII!

Despues de la revolucion francesa, la pena de muerte ha sido puesta á discusion en todas partes: abolida para

un gran número de crímenes en muchos países, se conserva en otros, si bien su aplicacion no es indispensable. Las circunstancias atenuantes, un sistema de pruebas reservado para ciertos crímenes y otros muchos recursos se admiten á fin de evitar la aplicacion de esta pena. Por todas partes se cambia su forma, ya no se agrava con ningun suplicio inútil: el secreto de las ejecuciones capitales es una concesion mas, que algunas legislaciones han hecho á los adversarios de este castigo. Algunos países han llegado hasta su abolicion completa; otros están á punto de lograrla. Algunos la dejan caer en desuso para lograr despues su abolicion legal. El progreso de las costumbres que es mas rápido que el de las leyes, hace necesario en todos los pueblos un uso frecuente del derecho de gracia. Hay países en que la pena no se ejecuta en ciertos crímenes ó en que no se aplica á ningun criminal porque no está tolerada por la opinion pública.

Hé ahí los hechos demostrándonos que las costumbres y las leyes tienden por todas partes, desde la revolucion francesa, á la abolicion de esta pena. Por desgracia este progreso no ha sido continuo: la legislacion á veces ha dado pasos retrógrados. Despues de una época feliz en que la libertad floreciente producía la reduccion ó abolicion de la pena de muerte, sobrevenia una reaccion violenta que devolvía á la ley penal todo su rigor; reaparecia la libertad y con ella una legislacion favorable á la abolicion del patíbulo. El ejercicio del derecho de gracia está expuesto como la legislacion á las vicisitudes de la política. Despues de una época en que es frecuente y regular, se usa de él pocas veces: las ejecuciones capitales se multiplican y se abusa de la pena de muerte. Estas alternativas de clemencia y de rigor marcan en la vida de los pueblos el paso de la libertad á otro régimen, y es exacto decir que en la historia de su estado político se ve la de la pena de muerte.

## II.

Las revoluciones verificadas desde hace setenta y cinco años son otras tantas fases diversas de la curiosa historia de esta penalidad. La revolución de 1789 prometía su abolicion; pero á la revolucion sucedió ese imperio que prodigó en vez de abolir este castigo. El código penal de 1810 lo señala para treinta y seis crímenes diferentes, y las armas de Francia la introdujeron en muchos estados de Europa. Los príncipes de la Alemania amenazados por la revolucion francesa y vacilantes durante el imperio, se defendieron por medio de las leyes penales, cuyo modelo fué un código escesivamente riguroso, el de Baviera. El Austria restableció tambien la pena de muerte; la invasion francesa obligó á restablecerla en la Toscana.

El régimen penal del imperio sobrevivió á este. En la época de la Restauracion, un ministro disputaba á un miembro de la Cámara el derecho de discutir sobre la pena de muerte. La Alemania no se atrevió á tocar esta cuestion.

La revolucion de 1830 abre un nuevo período en la historia de la pena de muerte. La Francia reforma completamente su código penal; disminuye el número de crímenes que se castigan con la última pena, y da al jurado el derecho para impedir la aplicacion de esta, y para disminuir las demas en el caso de haber circunstancias atenuantes.

La Inglaterra reduce á siete el número de crímenes en que se aplica la pena capital; la Alemania tambien disminuye este número; la Bélgica extingue la pena de muerte para los delitos políticos; un Estado de la América, el Michigan, proclama su abolicion completa; los demás Estados de esta gran federacion republicana la restringen al asesinato.

La gloria de hacer desaparecer esta pena parecia re-

servada á la revolucion de 48: pues esa pena fué combatida donde quiera que esa revolucion fué secundada. La República francesa la declaró abolida en delitos políticos; la constitucion germanica proclama su abolicion completa, pero el Austria, la Prusia, la Baviera y el Hannover, desecharon esta abolicion con el código que la proclamaba. La Suiza la abolió tambien para los delitos políticos; algunos cantones permitieron que no se aplicara en todos los casos en que hubiera circunstancias atenuantes. Dos cantones, Friburgo y Neufchatel la han abolido completamente; el primero en 1849, y el segundo en 1854. Tambien la república de San Marino la abolió en 1848.

El desarrollo de la revolucion de 1848 no duró mucho tiempo. Vino la reaccion violenta y repentina y resucitó el antiguo régimen penal. Todos los Estados de Alemania excepto tres, los ducados de Nassau, de Oldemburgo y de Anhalt, restablecieron la pena de muerte, no sin oposicion de todos los amigos de la libertad, que no fueron sin embargo, bastante fuertes para alcanzar el triunfo. Se les hicieron algunas concesiones; los crímenes castigados con la pena capital quedaron reducidos á un número corto; las ejecuciones se hacian en secreto, segun las leyes de Prusia, Wurtemberg, Hamburgo, Aitemburgo, Sajonia y Baden. La Toscana restableció tambien la pena de muerte el 16 de Noviembre de 1852.

En América, dos nuevos Estados, Wisconsin y Rhode Island, abolian la pena de muerte en la época misma en que se restablecia en Europa. Pero la reaccion se detuvo. Desde hace algunos años que la Europa entera aspira con ansia á la libertad. Los pueblos tratan, unos de ensanchar la que ya disfrutan, otros de reconquistar la que han perdido; y todos estos progresos aprovechan á la abolicion de la pena de muerte. Ya no hay que fijarse en una série de años para seguir esta feliz transformacion de las leyes penales; cada año se hacen en este sentido progresos importantes; no hay país libre en que

al discutir un código penal, no se ponga en tela de juicio la pena de muerte; y generalmente para aceptarla es necesario reducirla y no presentarla sino como una necesidad puramente temporal.

Desde 1855 se propuso su abolicion al poder legislativo de la Bélgica, de la Holanda, de la Baviera, del Ducado de Breinen y de Bâle Campagne. Su aplicacion ha sufrido muchas restricciones en los códigos de los cantones de Appenzell, de Bâle Campagne, de Lucerna, del Piamonte, de la Bélgica, de la Baviera, de Hamburgo de Bremen, de Suecia, de la Servia. Desde 1860 la pena de muerte ha desaparecido de los códigos de varios países. El 10 de Enero de 60, el gobierno italiano concedió su abolicion á la Toscana como premio de su anexion á la Italia. La dieta de Weimar se ha declarado en 62 por la abolicion, la cual espera aún desgraciadamente la sancion del gran duque. La abolicion es un hecho en la república de la Nueva Colombia y en la Moldo-Valachia. La Cámara de Wurtemberg tambien la ha abolido. En Portugal se suprimió en 64 la plaza del verdugo, y la pena de muerte no figura entre las admitidas en el nuevo proyecto del código penal. El parlamento italiano, al estender á toda la Italia la ley de la Toscana, acaba de votar la abolicion de la última pena para todos los crímenes, excepto para los que están previstos en los códigos militar y marítimo, y en la ley sobre el vandalismo.

Este voto necesita de la sancion del senado, y éste la ha negado; pero si el parlamento desea con vehemencia la abolicion de la pena de muerte, el senado no podrá resistir mucho tiempo, y la Italia será, sin duda, el primero de los principales países europeos que haga desaparecer de su código semejante pena. Reasumiendo, se ha hecho mas en los cuatro últimos años por su abolicion, que en los setenta y ocho que les han precedido.

Despues de la legislacion, la estadística sirve para probar todo lo que se ha hecho en favor de la abolicion de la pena de muerte. El cambio de las leyes ha producido

variaciones muy grandes en el número de las condenaciones á la última pena en períodos muy próximos unos de otros. Las cifras son verdaderamente asombrosas. En Inglaterra por ejemplo, hubo en 1831, mil seiscientas y una sentencias de muerte, y en 1861 solo cuarenta y ocho; en Francia, en 1825 hubo ciento treinta y cuatro individuos condenados á muerte, y en 1859 no hubo mas que treinta y seis; se contaban en Bélgica noventa sentencias al último suplicio en 1810 y seis en 1823.

La estadística de todos los países nos prueba del mismo modo los felices efectos de la lenidad de las leyes penales, aún refiriéndose á períodos mas distantes.

Pero lo mas interesante de la estadística es, que demuestra hasta qué punto por el progreso de las costumbres se modifica la aplicacion legal de la última pena. La relacion entre el número de sentencias pronunciadas y de sentencias ejecutadas, viene indicando que esta pena disminuye, y aún que cae en desuso antes de su abolicion completa, ya tratándose de un crimen determinado, ya de varias clases de crímenes. En gran número de países, mas de la mitad de las sentencias no se ejecutan, sobre todo, durante los últimos cuarenta años. Es cierto que proporcionalmente, el número de ejecuciones ha aumentado en algunos países debido á leyes severas, en cuya virtud hay gran número de sentenciados. Por ejemplo, en Inglaterra, en el año de 1817 de mil trescientas dos sentencias no se ejecutaron mas que ciento quince. ¡Cuántas ejecuciones, y sin embargo, qué diferencia entre el número de estas y el de las sentencias! Hay otras naciones en que á pesar del número considerable de condenados á la última pena, el de los ejecutados es pequeño por la desproporcion que hay entre ambas cifras; verbigracia: en Bélgica, de cuatrocientos treinta y ocho sentenciados que ha habido de 1831 á 1847, solo veintiocho han sido ejecutados. Países hay por último, en que por el progreso simultáneo de las leyes y de las costumbres, las sentencias al último suplicio son rarísimas, siéndolo

mucho mas las ejecuciones, de suerte que la pena de muerte parece abolida; así sucedia en Toscana antes del año de 1860. Tendencia comun de los pueblos civilizados, es restringir la pena de muerte solo al asesinato; la estadística prueba que las sentencias á la última pena por otra clase de crímenes, casi en ninguna parte se ejecutan.

Es cierto, sin embargo, que por causas políticas se interrumpe á veces esta progresion decreciente del número de ejecuciones. Este número en Francia, en Prusia, en Baviera, en el Piamonte desde el año de 25 es mayor, que el de los años anteriores, y aun llega á mas de la mitad el número de las sentencias.

Lo contrario pasa en las naciones en que la libertad no tiene obstáculos; en ellas el número de las ejecuciones va disminuyendo. En 1851, en Inglaterra, de setenta sentencias pronunciadas, se ejecutaron diez, mientras que en 1821 se pronunciaban y ejecutaban ciento catorce.

Años hace que la abolicion de la pena de muerte ha vuelto á considerarse con interés en todas partes: á ello tienden las leyes, y la misma práctica penal va preparando esta gran conquista. El número de ejecuciones que era en Prusia de veintiseis por el año de 1855 á 1857, se reduce á tres por año de 1858 á 1860; en 1862 hubo en Austria dos ejecuciones y treinta y siete sentencias; en 1860 hubo en Suecia setenta y un condenados á muerte y solo dos fueron llevados al patíbulo.

Los anteriores ejemplos dan idea del progreso que en este sentido se verifica en la Europa entera. Pueden citarse países en que la abolicion de la pena de muerte es un hecho práctico si bien no consagrado aún por la ley. En 1862, 63 y 64 se han pronunciado en los Países-Bajos trece sentencias de muerte y ninguna ha sido ejecutada. En Baviera, en cuyo país ha habido una ejecucion y quince sentencias en 1862, no ha muerto un hombre en el cadalso en 63 ni en 64, apesar de que el número de sentenciados es de catorce en 63 y siete en 64. En el gran ducado de Baden no ha habido un ajusticiado en

62, 63 y 64, sin embargo de que hubo tres condenados á muerte en 63 y uno en 64.

En Francia no ha habido variacion ninguna en la relacion entre sentenciados y ejecutados; mas de la mitad de los primeros han sufrido la última pena; de veinte, once en 1863; de nueve, cinco en 1864; pero el número de condenados es inferior al de los años anteriores, merced al jurado que no aplica la última pena, admitiendo circunstancias atenuantes aún en los crímenes mas graves. El jurado participa en esto de la opinion pública, que en este punto domina en Francia como en todas partes, y participando de ella gobernantes y gobernados, esta opinion acabará por destruir la pena de muerte.

## III.

Segun los datos estadísticos, ni los progresos de la práctica penal, ni los de la legislacion por grandes que sean, satisfacen á la opinion pública, la cual desea á todo trance la abolicion de la pena de muerte, y se afana por conseguirlo. En este afan todo le sirve de elemento. La duda sobre la culpabilidad de un condenado, los ejemplos muy frecuentes de errores jurídicos, el rigor excesivo de la pena para un criminal menos culpable que otros que han sufrido castigos menores, la piedad en favor del sentenciado, el espectáculo horrible de una ejecucion capital, los mil incidentes que la hacen mas terrible, todo esto es objeto de discusion y de análisis que no produce solo el sentimiento estéril del mal causado por la pena de muerte; sino que se presenta contra ella como un poderoso argumento y se deduce de aquí que tal pena debe abolirse. Esta abolicion viene á ser entonces motivo de discusion en los periódicos, en los libros, en las sociedades establecidas para el progreso de las ciencias sociales en las asambleas populares. Los gobiernos de los

países libres que no pueden resistir al poder de la voluntad general, la interrogan sobre este punto.

Una apelacion solemne se ha hecho á la sabiduría de la nacion, en la que todos los poderes buscan su regla de conducta. En Inglaterra esta apelacion se ha hecho ante una comision del parlamento; en Austria ante una comision de la Cámara de diputados. En Holanda la abolicion de la pena de muerte ha sido sometida al exámen de los Estados generales. En Francia, la oposicion liberal ha provocado una discusion sobre esta reforma en el cuerpo legislativo.

¿Ha llegado la época de abolir la pena de muerte? Si la reforma está madura es necesario realizarla. Una ley que no tiene ya la sancion de la opinion pública, debe desde luego derogarse.

En pró de esta idea, un hombre justamente célebre en Europa por sus trabajos sobre diversas partes de la ciencia jurídica, M. Mittermaier, ha escrito un libro que es el fruto de cincuenta años de estudio. En las ideas de este autor se ha verificado una interesante trasformacion. Al principio de su carrera, M. Mittermaier creía en la legitimidad de la pena de muerte; hoy proclama que es enteramente ilegítima. La reflexion, la esperiencia, han fijado su opinion en favor de la doctrina que tantos otros aceptan desde su juventud, con ese entusiasmo ciego con que se sostienen generalmente todas las ideas generosas. El ha encontrado los principios de derecho penal aplicados á la última pena de acuerdo con todos los hechos recojidos por él y relativos á sus resultados prácticos, y en ninguna parte podria hallarse mayor cúmulo de hechos. Viajes incesantes por todos los países de Europa, estudios hechos de acuerdo con los sabios, con los hombres de estado y con los funcionarios públicos, han enseñado al autor lo que ni los libros ni la estadística podrian enseñarle. Agréguese á esta preciosa investigacion, hecha con la pasion de la verdad y continuada sin descanso durante cincuenta años, un conocimiento profundo del

sistema penal de todas las naciones, un estudio comparado de todos los sistemas penitenciarios y de las reformas que exigen, y se comprenderá con qué clase de elementos entra M. Mittermaier en la discusion sobre la pena de muerte.

Reprueba este castigo con la autoridad de la esperiencia y con la de la teoría, á la que sigue en todos sus cambios á través de las distintas civilizaciones. Remontándose hasta la antigüedad, nos presenta la legislacion penal dominada por tres ideas: primera, la del talion; segunda, la intimidacion de la pena; tercera, la de la cólera divina á la que es necesario desarmar por medio del castigo.

Estas ideas no son el resultado de la ciencia aplicada á la investigacion del principio de la penalidad, sino que han nacido por un movimiento espontáneo de la conciencia popular, en la que se encuentran mezcladas violentas pasiones, una feroz supersticion y un sentimiento oscuro é imperfecto de justicia.

Esta confusion de ideas bárbaras no ha dejado de reinar hasta el último siglo en la práctica penal; pero inquietaba la razon de los escritores dedicados á buscar el principio de la ley penal, y tratando de encontrarlo en medio de las ideas reinantes, han hallado dos doctrinas en que se hace descansar el derecho de castigo, la pena esclusivamente sobre la idea de la justicia, la otra sobre la libertad social.

Estas doctrinas se encuentran en todos los teóricos con fórmulas diversas, así que el derecho de castigar es, en manos del hombre, una delegacion de la justicia divina, y la pena, un acto de reparacion necesaria para mantener el órden establecido por la Providencia en el mundo, el restablecimiento de la moral, del derecho ó de la ley ultrajada: es un acto de represalias, en que el culpable ha querido por sí mismo hacer subsistir su voluntad á la voluntad de la justicia divina. Considerada en sus efectos sobre el individuo que la sufre, la pena es un medio de

obrar sobre su alma y de que nazca en ella el remordimiento para purificarla.

Bajo todas estas fórmulas se encuentra una sola idea: la de la espiacion del mal por medio del sufrimiento agradable á la Divinidad, y necesaria á la salvacion del hombre, y esta espiacion del culpable exigida por la sociedad se consideraba como una obra santa, del mismo modo que lo eran los sacrificios en el mundo pagano.

Admitida esta doctrina debe procurarse hacer efectiva la espiacion, causando al criminal un sufrimiento igual al de su víctima. Esta igualdad tiene su verdadera expresion en una pena que reproduzca punto por punto todos los detalles del crimen. El talion está en correlacion íntima con la doctrina de espiacion que conduce en definitiva á la reconstruccion de todo el sistema penal de los tiempos bárbaros. ¿Habrá que admirarse segun esto, de que en el siglo pasado hubiera todavía penas tan terribles como en la antigüedad? En Atenas la lapidacion, la crucifixion, el fuego, los azotes, la bastonada, eran suplicios que se aplicaban á la traicion, á la desercion, al robo, á la profanacion de los misterios, al sacrilegio. En Roma, los condenados á muerte eran precipitados á la roca Tarpeya, metidos en un saco y arrojados al mar, ó eran quemados vivos, crucificados ó entregados á las bestias feroces.

Al estallar la revolucion francesa, dice Berenger, la pena de muerte con todas las variedades de su aplicacion, como la horca, la rueda, la hoguera, comprendia ciento quince casos diferentes; y los crímenes ó delitos que no se castigaban con la última pena, traian consigo la mutilacion de un miembro, la marca con el hierro candente, ó el que le cortaran al culpable la lengua ó los labios, y otros mil refinamientos que una crueldad ingeniosa se ha complacido en inventar. Y las penas no cambiaban; porque no variaba tampoco el principio de la ley penal

La doctrina de la espiacion es la del cristiano. Por es-