VII

En la época actual, han sido objeto de serias discusiones los principios fundamentales de la sociedad, é igualmente, los derechos del individuo en sus relaciones con ella; pero estos debates, que no son una novedad en el estudio de las ciencias morales ni en el de la sociología, que ha creado principios filosóficos que han dado vida á nuevas y diversas escuelas, deben indudablemente tocar muy de cerca los problemas de la penalidad, entre los cuales se presentan cuestiones de tan vital importancia, como son la separación de los dominios de la moral, del derecho y de la legislación penal, cuestiones, que siendo fundamentales en filosofía social, están destinadas á establecer la debida armonía de derechos entre el individuo y el Estado, garantizando los de ambos, y contribuyendo así al bienestar de todos.

Por otra parte, el derecho de castigar, considerado en sí mismo, ha suscitado también diversas cuestiones en el campo de la filosofía y en el del derecho mismo; entre ellas observo dos que son de vital importancia, y en las cuales me detendré, aunque sea muy brevemente. Una, se refiere á la pena en su finalidad y en sus formas legítimas,

la otra se ocupa de los caracteres de los actos punibles; pero esta última ha dado nacimiento á una nueva escuela que clasifica á los delincuentes conforme á los tipos de perversidad personal ó atávica en los que el delito se manifiesta, relacionando los principios sobre los cuales levanta toda su doctrina con una rama especial de la historia natural, la *teratología*, que tiene por objeto el estudio del fenómeno patológico de la delincuencia, es decir, de esas monstruosidades morales que la penalidad se propone curar ó reprimir.

Esta escuela trae su origen, ó más bien, su filiación, del determinismo, olvidando que la fatalidad hiere con poder incontrastable á todos los seres, con *excepción* del hombre, que es libre é inteligente; el determinismo, que, asentando sobre movible base la moral, ó desconociéndola por completo, ha entrado en la vida del materialismo moderno en el cual hallamos teorías è ideas llamadas á perecer á su sola enunciación; porque afirmar que el gran Pan, Dios naturaleza, ha muerto; que Jesús, Dios humanidad, ha muerto también, y sólo queda el Dios interior é ideal, el Deber, que está quizá destinado á morir, como expresa el autor del "Plan ó bosquejo de una moral sin obligación y sin sanción," es lo mismo que desconocer aquellas eternas verdades que, por lo fundamentales, han llevado á la ciencia penal ideas nuevas, ni siquiera

sospechadas por la sabiduría clásica, ú obscurecidas por la barbarie invasora, y que, con su profundo espiritualismo considera la penalidad en su valor subjetivo, como una mediación moral, cuya influencia regeneradora, hace renacer en el culpable el sentimiento del honor y el instinto de su propia dignidad.

Cuando observo en la exageración de teorías tan opuestas, en sistemas que desconocen hasta las verdades más elementales, el caos en que pretende envolverse al espíritu humano, no puedo menos que creer que atravesamos una época de crisis manifiesta; la religión, la idea social, la moral y por ende el derecho mismo, se hallan afectados de este gravísimo mal que amenaza subvertirlo todo, aun aquellos principios reconocidos como fundamentales, bajo cuya benéfica influencia ha podido la humanidad, á través de sus revoluciones, de sus vicisitudes y de sus dolores, entrar de lleno en la vida de la civilización. Pero si estos desvaríos de la mente humana sólo afectaran los principios filosóficos, aparte del mal que pudieran causar á inteligencias poco reflexivas, el trastorno por ellos producido sería menos trascendental, que el que hoy amenaza á la sociedad con la introducción de teorías inspiradas en el materialismo moderno ó en el antiguo determinismo, sistemas en los cuales se pretende fundamentar todo el derecho repre-

sivo, es decir, la administración de la justicia penal, baluarte inconmovible bajo el cual se amparan los intereses sociales.

Refiriéndome al antiguo determinismo, basta recordar á Mr. Naigeon, filósofo materialista del siglo XVIII, que, consecuente con sus teorías, negaba el libre albedrío, creyendo hallarlo solamente en las divagaciones de los teólogos; pues bien, la *nueva escuela*, por voz de sus discípulos más fervientes, Lombroso, Ferri y Garofalo, nos decía, al finalizar el siglo XIX, lo mismo que Naigeon, nada nuevo añaden, esto es, que el libre albedrío "es la doctrina de los enemigos del libre pensamiento, una hipótesis acreditada por los sacerdotes y los déspotas," y según se observa, ningún principio que no haya sido conocido antes, aporta á estas enseñanzas la escuela antropológica, nada original en los elevados y trascendentales problemas que se relacionan con la ciencia penal.

¿Pero á dónde nos conducen estos desvaríos y otros á ellos análogos? A desconocer, como acabo de expresar, las verdades más elementales, en las cuales se fundan esos principios de eterna justicia, moderadores también eternos de las acciones humanas. Así, no es de extrañar que se halle escrito: "Dios es el mal, la propiedad es un robo, la honradez es lo útil, la moral el resultado de experiencias de utilidad acumuladas y transmitidas por herencia."

Al tratarse del delito y de la pena, se añade: "Enviais á un hombre al cadalso, resolvéis que se le prive de la libertad por toda su vida, pero no es él solo el culpable, lo sois también vosotros, pues que os atrevéis á pronunciar tales sentencias;" y el ateísmo actual, por voz del Dr. Moleschot pregunta, qué conexión existe entre el individuo que cegado por una pasión comete un homicidio, y la calma de un tribunal que, sin obtener ventaja alguna moral, se venga del delito con la muerte. Más adelante, hablando del homicidio cometido por el verdugo, dicen: "Este delito no tiene siquiera como circunstancia atenuante, alguna razón de interés personal ó de venganza, el homicidio legal resulta muchísimo más absurdo que el homicidio ilegal." Así, de deducción en deducción, llegaremos á concluir con lógica evidencia, que el culpable es el juez y también la sociedad que consagra esos crímenes legales, para conservar su amenazada existencia y alcanzar su finalidad, que bajo sus múltiples aspectos, se resume en la noción de lo útil, de lo justo y lo moral.

La nueva escuela va más allá; uno de sus más fervientes adeptos, exclama en uno de los congresos antropológicos: "No, y mil veces no, ya que bajo el punto de vista de la anatomía comparada, el único verdadero punto de vista que existe, la inmensa mayoría de los organismos es indudable-

mente *anormal*, los hombres criminales que obran como ella, son indudablemente *normales;* los únicos seres *anormales* que existen en la naturaleza, son precisamente *los seres honrados.* Los *hombres anormales* matan y penan á los hombres normales, es decir, *los criminales*, precisamente, porque éstos no quieren *dejarse anormalizar.* Los hombres son *monos* inferiores que en cierta época de su desarrollo filogenético se han decidido á no vivir en estado solitario y han venido á formar un Estado."

Consecuencia natural de estos desvaríos, es la doctrina sustentada por dicha escuela; ella expresa que el derecho de defensa de la sociedad, permite emplear para el delincuente medios adecuados, como el de *eliminarlo para siempre de su seno*, porque el delincuente que lo es, por efecto de su constitución física viciosa, representa por lo común ó un producto de la degeneración, ó bien un peligroso comienzo de desviación del tipo humano. En ambos casos, la naturaleza, obrando en interés de la protección de la especie, procura eliminarlo pronto ó impide que tenga una larga descendencia; luego la sociedad, *condenándole á muerte, favorece, precipitándola, la obra de la naturaleza*, con el fin de obtener la realización del interés social. Y el congreso antropológico de Roma, para cerrar con broche de oro la discusión, declaró: "Considerando: que la evolución se produce por

selección y que la pena de muerte representa precisamente la eliminación del cuerpo social de los criminales comunes, no susceptibles de adaptación á la vida social, declara: *que esta pena es consecuente con los principios de las ciencias naturales y antropológicas.*" En vista de tan manifiesta contradicción, no podemos fijar cuándo la *nueva escuela* está en lo justo, si es en el momento en que afirma que el juez es más criminal que el asesino á quien condena al último suplicio, ó cuando declara en el congreso de Roma que la pena de muerte es consecuente con los principios de las ciencias naturales y antropológicas. Tal es en su monstruosa desnudez, el resultado de aquellos desvaríos, que la conciencia rechaza y el buen sentido y la razón condenan.

Se ha dicho con sobrada rectitud de juicio, que los hombres buscarán siempre los signos externos, para descubrir los pensamientos secretos y las inclinaciones más ocultas, y que en este punto su curiosidad, en vano será satisfecha, porque después de Holbach, La Mettrie, Helvetius y Naigeon, vino Lavater, á quien siguió Gall, y después de éste otros. La predicción se ha realizado en nuestros días, porque ha surgido en Italia la nueva escuela con Lombroso, Ferri y Garofalo, á quienes han seguido algunos espíritus inclinados al determinismo, sistema que no es una novedad en la ciencia.

La criminalidad, según ellos, está determinada por un atavismo prehumano, fundando toda su teoría en una hipótesis de Darwin, que el mismo ilustre naturalista presentaba con notable reserva. "En la humanidad, dice, *es posible* que haya malas disposiciones, que por accidente y sin causa determinada reaparezcan en las familias y sean *tal vez* retrocesos á un estado salvaje, del cual estamos separados por un considerable número de generaciones." Y en esta ascendente filiación, ya que la antropología parece fundarse en las doctrinas de Darwin, ellas nos recuerdan una antigua tradición de la escuela jónica, cuando enseñaba, como un principio filosófico, que "el hombre había tenido un origen semejante al de los demás animales, pero que con el tiempo se había ido separando de las otras generaciones de seres, elevándose gradualmente del estado animal al verdaderamente social y humano;" tradición que encontramos consignada también en las fantasías de los romanos, por voz de sus poetas y escritores como Lucrecio, Horacio, Virgilio y aun el mismo Cicerón, á quienes parecía alguna vez que oían aullar á las *bestias humanas* en las florestas. *In agris hominis passim bestiarum more vagabantur.*

Hé aquí en el atavismo, el génesis de la antropología criminal, que cuenta entre sus progenitores á Holbach, La Mettrie, Helvetius, Naigeon,

Lavater, Gall, Darwin y algún otro, y cuyas doctrinas nada original han aportado en nuestros días á la ciencia penal tan debatida, tan estudiada en sus problemas más trascendentales, como que ellos tocan directamente á la sociedad y al individuo en sus más caros y preciosos intereses; la vida, el honor y la libertad.

En consecuencia, y entre otras obsesiones, los adeptos de aquella escuela, pretenden que toda regla jurídica en su relación social, se consagre á prevenir el crimen, ya que los sistemas actuales y los códigos no proveen á la defensa de la sociedad, si no es por medio de la pena. Así, no es de extrañar que el concepto del Estado sea considerado por ellos como una compañía de seguros contra la delincuencia, y es natural, puesto que en las relaciones humanas, la escuela antropológica no ve otra cosa que un conjunto de crímenes ó delitos. Afortunadamente, la legislación actual cree lo contrario, fundando sus preceptos en criterios más elevados, porque considera que la mayoría de los hombres es recta y honesta, y así está en lo justo. El Código penal mexicano, inspirado en estas ideas y en el conocimiento de la ciencia penal, declara en su art. 8º que: "Todo acusado será tenido como inocente, mientras no se pruebe que se cometió el delito que se le imputa y que él lo perpetró."

Volviendo mi atención á las teorías de la escue-

la que me ocupa, la cual niega el libre albedrío, debo consignar aquí, que en las obras de los filósofos del siglo XVIII encuentro doctrinas tanto más convincentes y desapasionadas, cuanto que ellas proceden de espíritus refractarios á toda fe religiosa, como Voltaire, Montesquieu, Rousseau, Buffon y Quatrefages, quienes, inspirados en un vigoroso espiritualismo, nunca su claro talento pudo caer en las divagaciones del materialismo, que prescindiendo siempre de las facultades del alma, se debate y se esfuerza en desconocer ese espíritu creador que el hombre ha recibido de Dios, como un soplo inmortal.

Buffon, Montesquieu, Voltaire y Rousseau, conservaron siempre la creencia del libre albedrío: "Todo el mal moral del acto punible, dice Voltaire, es el efecto de la libertad, de la cual el hombre abusa." El mal moral, agrega Rousseau, "es sin duda alguna obra nuestra; el hombre es libre en sus acciones, y como tal, está animado de una substancia inmaterial. La Providencia le ha hecho libre, con el fin de que no haga el mal, sino el bien, por su voluntad y por su elección." Montesquieu y Buffon sostenían que el hombre es de una naturaleza enteramente distinta del irracional, al que no se parece sino en el exterior; y Mr. Quatrefages pregunta: ¿Por qué se quiere separar de la historia natural del hombre, la histo-

ria de la parte más noble de su sér? Y esta interrogación se refería á sus facultades morales.

Actualmente se afirma, que en nuestros tiempos, la creencia en el libre albedrío va desapareciendo entre filósofos y sabios; y sin embargo, la defienden Simon, Caro, Janet, Franck, Leveque, Barthelemy Saint-Hilaire, Ravaisson, F. Bouillier, Lachelier, Nourrisson, Ollé-Laprune, Boutroux, Secretan, Naville, Delbœuf, etc., etc. Por otra parte, se buscará en vano la negación de aquella creencia en los escritos de los grandes sabios contemporáneos, como en Flourens, J. B. Dumas, Claude Bernard, Chevreul, M. de Quatrefages, M. Pasteur, etc., etc. Tampoco se encuentra combatida en las obras de los alienistas más célebres, Tardieu, Lassegue, Legrand, du Saulle, Baillarger, Renaudin, Morel (de Rouen), Ach. Foville, Falret, V. Parant, Dagonnet, Magnan, Brouardel y otros. Cierto es que el determinismo ha tenido y tiene hoy ilustrados defensores, pero la causa de la libertad moral cuenta al mismo tiempo, y en mayor número, con partidarios cuyo claro talento ha venido á fijar y esclarecer la cuestión bajo todos sus aspectos.

VIII

Volviendo mi atención al estudio del libre al-

bedrío, como el elemento primordial de la imputación, y haciendo por ahora abstracción de que el delito debe examinarse también por su materialidad, es decir, objetivamente, preciso es considerarlo, ya que se trata del libre albedrío, en su moralidad, esto es, subjetivamente; y aunque no han faltado expositores del derecho penal, principalmente entre los clásicos italianos, que no conceden gran atención al problema que funda la imputabilidad en el libro albedrío, porque creen que no es el eje sobre el cual gira la disciplina penal existente; sin embargo, es un hecho indudable, que sobre el conocimiento del acto punible y en la libertad de acción, se basa fundamentalmente toda la materia que se relaciona con la penalidad, porque la infracción considerada en su moralidad, supone siempre el discernimiento y la voluntad del agente.

Por otra parte, sin la teoría que acabo de exponer, que es en la que se ha fundado la legislación penal, desde que apareció en caracteres escritos, y aun antes, no podría concebirse la imputación, que en sentido estricto es la confirmación del dolo, el cual tiene por causa moral el agente que ha realizado un acto, sabiendo que era contrario á la ley; por lo tanto, el dolo, en su desarrollo como causa moral, constituye un fenómeno interno, un hecho psicológico de la personalidad humana, y por lo