los hijos nacidos de matrimonio y con la prohibición de investigar, aun en favor de sus inocentes víctimas, la paternidad natural.

Pero la falta de identidad ¿equivaldrá á oposición entre la Religión y el Derecho, entre éste y la Moral? Tal solución dista infinitamente de nuestro pensamiento, que no anhela sino inspirarse en la esencia de la filosofía cristiana, á cuyas filas, pertenecer los últimos es nuestra mayor satisfacción. Los actos ejecutados en el seno de la sociedad no pueden ser considerados como si lo hubieran sido en un desierto. Es este un punto de vista abstracto, desde el cual no vemos sino que descienden aludes de espesas sombras sobre la verdad. En cambio, juzgados esos actos á la luz de la sociedad, los errores y los equívocos se disipan, cesando aquellos de ser culpables ó inocentes, según que resulten conformes ó contrarios al legítimo interés de nuestros semejantes. Así contempladas desde esta altura la Religión y la Moral, consagran y justifican el obedecimiento de las leyes humanas, aún el de las de simples policía. Cualquiera que viole esas leyes falta, en consecuencia, á la una y á la otra. Luego el castigo de los delitos ó de las de meras faltas tiene igualmente su razón de ser en aquellos altísimos principios, como prohibidos por ellos, á causa de su evidente incompatibilidad con el buen orden social.

Por fortuna para los legisladores de la tierra la conciencia espontánea de cada pueblo, obra sin duda alguna de Dios, presenta siempre un terreno propicio para la efectividad del Derecho. Allí, en ese conjunto de tradiciones, de convicciones y de sentimientos nacidos y vigorizados en cada página de la historia pueden descubrirse clara y distintamente las bases de la vía social de la humanidad. Todo pueblo, y este es un hecho de material observación, todo pueblo del cual hay algo que esperar, lleva en su vida íntima cierto número de ideas morales, más ó menos sanas. Es lo que constituye el bello lado de carácter nacional y de la moral pública. El legislador no tiene sino que tomar este fondo común por base de su obra, si quiere que el pueblo se desarrolle con libertad, y viva la vida propia de su especial civilización. Este hecho de una conciencia nacional es el que hay que aprovechar en lo que tiene de verdaderamente útil y duradero. Sobre él conviene apoyarse para combatir las impulsiones peligrosas que son el objeto de la acción penal, en la seguridad de que la evolución de los principios fundamentales que constituyen ese hecho, y que jamás faltan en pueblo alguno, cualquiera que sea su civilización, no hace sino ampliarlos ó restringirlos en sus aplicaciones; jamás destruirlos ni en un ápice, como que ellos son inherentes á la naturaleza humana, diríamos mejor, son el hombre mismo, á quien su Creador formó, no sólo capaz de conocer la verdad, sino también de amarla, de seguirla y practicarla.

III

Las modernas escuelas de Antropología.

La naturaleza humana, creada por Dios para amar el bien, nos da, pues, todo el secreto de la justicia ó injusticia intrínseca de nuestras acciones, así como de la responsabilidad que nos pertenece, según que con ellas nos acerquemos ó alejemos de aquel ideal supremo, al cual siente y comprende nuestra conciencia que es capaz de tender, mediante variedad de esfuerzos, más ó menos meritorios, según las circunstancias de cada individuo.

¿Existe realmente la responsabilidad individual de los delitos, ó no es ella sino pura ilusión de nuestro sentido íntimo, á consecuencia de la cual el derecho de castigar se ha propuesto hasta aquí, unas veces la expiación del mal causado, otras la enmienda del culpable y la intimidación de los demás, cuando en realidad ese derecho no es otra cosa que la defensa social? En todos tiempos, sin excepción alguna, se

ha creído por las religiones, por los legisladores y por los sabios, que el infractor de la ley social era responsable de su delito, y él mismo ha sentido esta responsabilidad pesar sobre sí como un fardo moral, de que sólo podían descargarlo el arrepentimiento en el foro interno y la pena en las relaciones con sus semejantes. "Cualquiera que haya derramado sangre del hombre, se lee en el Génesis, será castigado con la efusión de su propia sangre." [1] En el libro de los muertos que los Egipcios colocaban encima de cada momia, se decía: "Homenaje á tí, oh Dios grande, Señor de verdad y de justicia, he venido ante tí, oh Dueño mío; no he cometido fraude alguno contra los hombres, no he atormentado á la viuda, no he mentido ante el tribunal... ... no he difamado..... no he hecho llorar..... no he muerto á nadie..... no he hecho ganancias fraudulentas..... no he falseado el equilibrio de la balanza, soy puro, soy puro, soy puro.—Dad al difunto la gracia de llegar á vos, ya que no ha pecado, no ha cometido delito alguno, sino que ha vivido en la verdad y se ha alimentado de la justicia." [2] "El ladrón, decían las leyes de Manou, debe correr hacia el rey á fin de pedirle el castigo que merece." [3] En el *Chu-King*, uno de los más antiguos libros de Confucio, se enseñaba que las faltas involuntarias son perdonadas, aunque grandes y las voluntarias, aunque pequeñas, castigadas. [4] "¿Por qué el legislador, se preguntaba Aristóteles, prohibe cometer acciones malas? ¿por qué impone penas á los que las ejecutan? Sería absurdo que el legislador tratase en las leyes de cosas que no dependen de nosotros. "La alabanza ó el vituperio no se dirige sino á acciones voluntarias. [6] Esta era también la doctrina romana: "*Et ideo quærimus si furiosus damnun dederit,*

1 *Génesis*, IX, 6.
2 Proal, *El delito y la pena*, cap. XV.
3 *Leyes de Manou* VIII, 314.
4 Chu-King, part. I, cap. 3, pár. 12.
5 *La gran moral*, tom. I. cap. X, pár. 4.
6 *Moral á Nicomaco*, tom. III, cap. I.

an legis Aquliæ actio sit? Et Pegasus negavit: quæ enim in eo culpa sit cum suæ mentis non sit compos. Et hoc est verisimum, añade Ulpiano en el comentario á la ley Aquilia. [1] Todos las legislaciones penales modernas reconocen el mismo principio, sobre el cual basta la imposición de la pena cuyo concepto les parece inseparable del de la responsabilidad en orden al delito cometido.

Sin embargo, en nuestros días, y bajo la honrada enseña de poner un dique al aumento de la criminalidad, ha nacido en la nación clásica de la jurisprudencia, en Italia, una escuela de derecho penal que rompe con todas las antiguas tradiciones y asienta la noción del delito, así como la razón de su castigo, sobre fundamentos enteramente ajenos á la responsabilidad individual. Ya desde el siglo pasado forman contraste con los Montesquieu,[2] los Buffon,[3] los Rousseau,[4] y los Pluquet,[5] Holbalch,[6] La Mettrie,[7] Helvetius,[8] y Naijeon,[9] habían dicho que: "hay hombres buenos ó malos, como hay plantas nocivas y árboles que dan frutos buenos;" "que el hombre honrado y el malvado obran por motivos igualmente necesarios, difiriendo tan sólo por su organización y por la idea que se tiene del bienestar" "que no hay dificultad ni contradicción en creer que las especies varían sin cesar, lo cual explica que la humana haya llegado por distintas etapas ó sucesivos desarrollos al estado en que hoy la vemos;" en fin, que el hombre primitivo difería más del hombre actual que el cuadrúpedo difiere del insecto." Pero es Cesar Lombroso, insigne profesor de Medicina Legal en la Universidad de Turín, quien el primero, insistiendo en todas esas

1 L. IX. tom. II.
2 Montesquieu, *Esprit des levis*, liv. 12, chap. IV.
3 Buffon, *Hist. nat.*
4 Rosseau, *Contrat Social*, liv 2, chap. VI.
5 Pluquet, *Examen du fatalisme*, passmi.
6 Holbach, *Sisteme de la nature*, chap. XVII.
7 Le Mettrie, *L'homme machine*, pág. 60.
8 Helvetius, *De l·esprit, passim.*
9 Naijeon, *Œuvres, passim.*

afirmaciones hasta entonces dipersas y muy distantes de formar un cuerpo de doctrina y aprovechando los extensos estudios de Lamark, Darwin y Broca sobre la antropología, ó sea la ciencia del organismo humano, asentó las bases de un sistema completo de filosofía penal, en el cual el delito aparece como resultado indefectible de anomalías físicas del individuo, consistentes unas en deformidades craneales, otras en imperfecciones faciales y no pocas hasta en las dimensiones de otros miembros del cuerpo humano y aun de su estatura. Esas anomalías son á tal grado extrañas en el sentido moral al individuo que las presenta, que su origen está en la herencia y á veces se remonta á lejanísimas generaciones quizá á los hombres primitivos ó salvajes, tal vez á los animales mismos, lo cual constituye el atavismo prehistórico ó prehumano, resultando así el delito un verdadero fenómeno de reaparición de los antepasados. Es ésta, en compendio, la doctrina expuesta por Lombroso en la más extensa de sus obras, ó sea en "*El hombre delincuente*" que viene á ser como el Génesis de la moderna escuela antropológico-criminalista.

La exteriorización del delito por medio de los estigmas físicos no explica sin embargo, de una manera completa, la criminalidad interna, el subjetivo, por decir así, del delito, porque siempre quedaría el derecho de preguntar si los seres anormales á que se llama delincuentes, tienen ó no conciencia de su responsabilidad, experimentan ó no remordimientos y son ó no capaces de arrepentirse de sus actos. En otros términos: á las anomalías físicas en los delincuentes ¿no corresponderán anomalías morales equivalentes? Sí, responde el Barón Garófalo, Presidente del Tribunal Civil de Ferrara, en su notable obra: "La Criminología," donde, después de eliminar todas las definiciones conocidas del delito: violación de los preceptos religiosos, de la ley moral ó del lazo social, establece que aquel no consiste en otra cosa que en la ausencia del *sentido moral* común en toda la humanidad, es á saber, de los sentimientos fundamentales de piedad y de probidad, á

causa siempre, como ya lo hubiera dicho Lombroso, de fatalidades hereditarias y atávicas, que hacen del delincuente un ser inadaptable al orden social.

Las anomalías anatómicas y psíquicas no explican tampoco por sí solas todos los crímenes, debiéndose, en consecuencia, recurrir para un sistema acabado de embriología criminal, sobre todo cuando se trate de los delitos pasionales ó de ocasión, á otros factores, que Enrique Ferri, pensador poderosísimo y de un talento sintético de primer orden, encuentra, siempre fuera de la persona del delincuente, en la composición especial de las sociedades, en sus particulares usos é instituciones, como son la densidad de la población, la opinión pública, las costumbres, la religión, la familia, la producción industrial, etc., etc., todo lo cual constituye "una multitud de causas latentes, que se entrelazan y continúan en las diversas partes del organismo social y escapan casi siempre á la atención de los teóricos y de los prácticos, de los criminalistas y de los legisladores."[1]

Tales son á grandes rasgos expuestas las tres teorías que hoy representan en Europa la más radical reforma de que se hubiera sentido amenazado el Derecho Penal, y que fundidas en una sola, completándose y rectificando cada día sus afirmaciones, constituyen la imponente y á no dudarlo grande escuela criminalista-positiva, que quiere ver en el delito, no la abstracción jurídica en que, al decir de Ferri, se detuviera la tradicional escuela clásica, sino un tangible fenómeno de acción, variable en cada individuo que lo produce y cuya anormal naturaleza precisa estudiar y escudriñar, si se quiere destruir en sus gérmenes la delincuencia. Giran al rededor de aquellos astros de primera magnitud, personalidades secundarias en la ciencia, que conllevan, sin embargo, cada día su propio contingente de observaciones y experiencias, dirigidas todas al mayor enriquecimiento y propaganda de la doctrina fundamental. Esta ha tenido en menos de seis años, cinco

1 Ferri, *La Sociologie*, chap. 2º, pág. 151.

congresos: el de Roma en 1885, el de París, el de Lamberg y el Lisboa en 1889 y el de Bruselas en 1892, donde con una amplitud desusada y con un lujo de datos científicos que asombra, han sido discutidas todas las tesis principales de la Ciencia Penal, desde los elementos más ocultos del delito hasta el último de los medios encaminados á su represión. Al principio solo una revista célebre, el "*Archivo de Psiquitria*" servía de órgano á la nueva escuela; pero á poco aparecieron dentro y fuera de Italia los *Archivos de la antropología criminal*, la *Revista Filosófiea*, la *Revista de Mirjewsky*, la de *Konalewskyio*, lo "*Anómalo* de *Zuccarelli* formando hoy, con el incesante diluvio de publicaciones, de monografías y estudios estadísticos anuales, una verdadera y colosal biblioteca, que demuestra sin duda alguna la gran fecundidad de esta clase de investigaciones, no menos que los amplios horizontes de sus emprendedores.

No es nuestro ánimo juzgar por ahora, en todos sus delicadísimos pormenores y numerosas aplicaciones, un sistema que arrancando de postulados filosóficos bastantes por sí solos para dar materia á una extensa discusión, toca á muy diversos y numerosos puntos ya de la Historia, ya de la Psicología, ora de las ciencias naturales y de la vastísima é inagotable de las leyes, por lo cual vamos á reducirnos al examen de las más capitales afirmaciones de la moderna escuela, en orden á la responsabilidad individual de los delitos.

Desde luego hay que considerar el único sentido en que se afirma por la doctrina Lombrosiana la mencionada materialización del delito. No se trata de anomalías fisiológicas adquiridas, respecto de las cuales nada es más cierto para cualquier superficial observador que su existencia, comprobada cada día en todos los hombres que llevan largo tiempo de vivir bajo el imperio de un hábito invariable, de un trabajo físico constante, de una ocupación, en fin, aun meramente interna. "La fisiología, como lo nota Joly, traduce al exterior el modo habitual de nuestra actividad física, nuestras reflexio-

nes, el género de nuestros estudios, las impresiones que recibimos de lo que nos rodea, mucho más que nuestra actividad nativa, la cual, por lo demás, ha podido cambiar muchas veces."[1] Concretándonos al cerebro, que en concepto hoy de los mejores fisiólogos, resulta uno de los órganos más maleables ¿por qué si se conviene en que el ejercicio intelectual desarrolla la capacidad craneana al mismo tiempo que ennoblece la forma de la cabeza, habría de sorprendernos que el hábito y premeditación contínuos de determinados delitos imprimiesen en sus autores caracteres especiales, manifiestos ya en las protuberancias de la frente, ya en las asimetrías del semblante, ora en la dureza y agresión de la mirada, ya en la osificación prematura de la sustancia cerebral? Pero la anomalía, entonces, sería efecto y no causa del delito, mientras que la moderna escuela pretende que existen tipos criminales nativos, congénitos, independientemente de la voluntad, la cual no puede ejercitarse sino en el empleo criminal de originarias aptitudes. ¿Es esto rigurosamente científico? Vamos á ver que no, por las experiencias mismas de la Antropología. "De creer á ciertos autores, enseña el Dr. Dubuisson, la capacidad craneana sería más grande en el asesino que en el ladrón; el primero sería braquicéfalo y el segundo dolicocéfalo; el asesino tendría la nariz encorvada y el ladrón remangada; el uno presentaría la mirada vaga y fría, mientras que el otro la tendría oblicua ó errante. ¿Cómo explicar entonces un hecho que está fuera de duda, es á saber, que la mayor parte de los criminales comienzan por el robo y acaban por el asesinato? ¿Habrá que admitir que el ladrón cambia de nariz haciéndose asesino?

El criminal es alto y pesado, dice Lombroso. No es ni lo uno ni lo otro, enseñan Thompson en Inglaterra[2] y Virgilio en Italia. La capacidad craneana es inferior en el cri-

1 Joly.—*Le crime*, chap. X.—Apéndice E.

2 Thomson, Psychology of criminals.—Revista de discipline carcerarie, anno IV, pág. 392.

minal, dice también Lombroso. Es superior ó igual, enseñan Bordier, Heger, Wiesback, Ranke y otros.

Estas contradicciones se encuentran hasta en los corifeos de la moderna escuela. El homicida, dice Ferri, tiene el brazo más largo en el Piamonte, en Venecia, en la Emilia, en Romayna, en Calabria; pero más corto en Lombardía y en Sicilia; lo tiene unas veces más largo, otras más corto en las Marcas y en Nápoles.

¿Qué decir de los caracteres consistentes en el color de los cabellos? El criminal es moreno más bien que rubio, dicen los Italianos. Es rubio más bien que moreno, dicen evidentemente los Alemanes y los Suecos.[1]

Se sabe la importancia dada por la nueva escuela á la foseta media, que en los criminales reemplazaría dos veces más frecuentemente que en los no criminales la cresta del hueso occipital. Tarde hace observar en su *Criminalidad comparada* que esa foseta media se encuentra entre los Judíos y los Arabes, inferiores en criminalidad á los Europeos, cuatro veces más frecuentemente que entre los criminales. ¿Es posible rendirse á hechos tan raros, tan secundarios y tan contradictorios?[2]

Manouvrier, célebre anatomista francés, hace notar que, si se hubieran examinado minuciosamente series de cráneos recogidos al azar en un cementerio, se habrían encontrado en ellos las mismas anomalías y particularidades que la escuela italiana cree haber descubierto como peculiares de los criminales. "Pero los cráneos vulgares, dice este profesor de antropología, no han tenido el privilegio de llamar la atención en el mismo grado que los de criminales. Podríamos citar un criminalista de ocasión, que ha publicado una Memoria sobre una colección de cráneos de asesinos, sin haberse tomado el trabajo de estudiar previamente la más pequeña serie de cráneos comunes. No es extraño que en tales

1 Véase G. Vidal, pág. 504.
2 *Archives d'anthropologie criminelle*, 15 Janv. 1888, pág. 38.

condiciones se considere, como anormales y propios sólo de los asesinos, caracteres ordinarios y hasta regulares en el organismo humano.[1]

Según Bichat, verdadera notabilidad alienista de fines del pasado siglo y precursor competentísimo de la escuela antropológica moderna, que más de una vez lo cita en comprobación de sus tesis, los dos hemisferios cerebrales tienen que ser iguales en el hombre regular y normal. "La mayor parte de los sabios de su tiempo, nos dice Le Bon, seguían esta opinión, estimando como el ilustre discípulo y digno émulo de Desault, que una falta de simetría en las dos partes del órgano cerebral debía ser acompañada de una falta de rectitud en el juicio. La autopsia de este ilustre profesor, cuyo cráneo era de los más asimétricos, demuestra cuánto esta opinión era poco fundada."[2]

Es Broca quien vino á afirmar el primero, que ningún cerebro es absolutamente simétrico ni absolutamente típico en todas sus partes,[3] Habiéndose hecho después experiencias metódicas sobre 1,200 cráneos con el conformador de los sombrereros, se conoció que unos eran más desarrollados á la derecha, otros, á la izquierda, sin que la raza, ni el grado de inteligencia, ni la conducta moral parecieran haber tenido la menor influencia en tal anomalía.[4] Es verdad que en el examen de 200 criminales franceses, muertos en el presidio de Brest, se encontró, al decir de la *Revista de Antropología* "una proporción enorme de asimetrías;"[5] pero no lo es menos, como en la misma publicación puede verse, que habiendo Bordier dedicádose á un minucioso examen sobre los cráneos de 36 decapitados en Caen, le sorprendió el relativo cortísimo número de asimetrías.[6]

1 *Archives d'anthropologie criminelle*, 15 Mars. 1886.
2 *Revue d' anthropologie*, 1879.
3 *Memoires d' anthropologie*, 1871-1883.
4 *Revue d' anthropologie*, 1879
5 *Id.*, 1883.
6 *Id.*, 1879.