

leg 6 *crisoblenno 1* *no 100*
un 98
Derecho de penas

DISCURSO

SOBRE

EL ORIGEN FILOSÓFICO É HISTÓRICO

DEL DERECHO DE CASTIGAR.

LEIDO

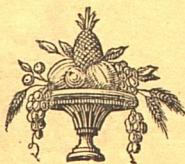
EN LA UNIVESIDAD DE MADRID

POR

D. ANTONIO DE BEITIA Y BASTIDA,

en el acto de recibir la investidura

DE DOCTOR EN LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA.



MADRID: 1850.

Imprenta de D. *Gabriel Cifuentes*, calle del Príncipe, núm 14, bajo.

DEPARTAMENTO DE CASTELLÓN

100.

AYUNTAMIENTO DE CASTELLÓN

UVA. BHSC. LEG.06-1 nº0518

DISCURSO

SOBRE

EL ORIGEN FILOSÓFICO É HISTÓRICO

DEL DERECHO DE CASTIGAR.

LEIDO

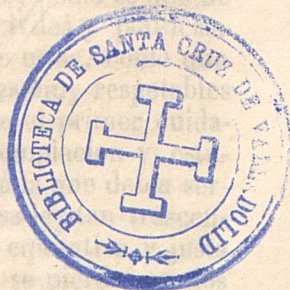
EN LA UNIVESIDAD DE MADRID

POR

D. ANTONIO DE BEITÍA Y BASTIDA,

en el acto de recibir la investidura

DE DOCTOR EN LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA.



MADRID: 1850. n°0518

Imprenta de D. Gabriel Gil, calle del Príncipe, núm. 14, bajo.

HTCA

U/Bc LEG 6-1 n°518



1>0 0 0 0 2 8 2 1 1 6

DISCURSO

LEIDO

EN LA UNIVERSIDAD DE MADRID

DEL DERECHO DE CASTIGAR

LEIDO

EN LA UNIVERSIDAD DE MADRID

DE

D. ANTONIO DE BUSTO Y BASTIDA

en el acto de recibir la investidura

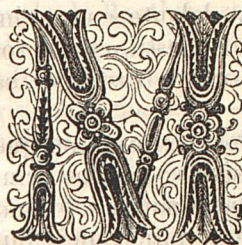
DE DOCTOR EN LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA



UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0518

Imprenta de D. Gabriel Gil, calle del Príncipe, núm. 14, bajo.

ILMO. SR.



Me propongo examinar el origen filosófico é histórico del derecho de castigar: desearia en acto tan solemne, y aunque no fuera mas que en testimonio de gratitud hácia la Universidad donde empezé y concluyo mis estudios; presentar un trabajo siquiera mediano, y apuntar algunos principios acertados sobre una cuestion en que eminentes escritores de estos últimos tiempos, llevados por la marcha de la inteligencia humana, han profundizado y esclarecido con el abundante tesoro de sus luces.

Si es indudable que el hecho de la ley penal es uno de los mas remotos, anterior á las leyes civiles y políticas, de mas importancia y consideracion que estas, como que su objeto es la conservacion de intereses muy respetables y sagrados; natural parecia tambien que el primer cuidado de los hombres dedicados á la contemplacion y estudio de las ciencias, se hubiera dirigido á la que debia servir de base y fundamento para formar esa ley tan trascendental en nuestros destinos, y de regla equitativa y justa aplicacion á unos hechos cuya memoria se pierde en los orígenes de la antigüedad.

Pero no ha sucedido así; ni en la Grecia antigua, donde el derecho civil y el político hallaron en PLATON y en

ARISTÓTELES intérpretes profundos; ni en Roma, á pesar del número y celebridad de sus sabios; ni en tiempo del imperio, ni bajo la dominacion bizantina, se alzó una sola voz para examinar la legislacion criminal y sujetarla á la crítica de la razon.

Acaeció entonces la revolucion religiosa del siglo XVI, llamada comunmente de la reforma. Este nuevo movimiento, era la consecuencia del fuerte impulso comunicado á la inteligencia humana por una multitud de causas todas poderosas, que se habian reunido despues del trascurso de mucho tiempo. Las dos sociedades civil y eclesiástica espermentaron los mismos cambios, sufrieron idénticas revoluciones é hicieron igual camino, con la única diferencia de que la iglesia ha marchado siempre delante en esta inmensa y vasta carrera. Las ciencias y las instituciones sociales, todo el orden político é intelectual se trastornó, se conmovió á su impulso.

Pasada aquella agitacion y calmado el entusiasmo que habia producido, no dejó en pos de sí mas que los principios racionales proclamados y estendidos por la reforma. Estos principios eran la sustitucion de la inteligencia humana en vez de la autoridad, el triunfo del individuo sobre la tradicion ó el Estado, la secularizacion y la personalidad completa del pensamiento.

No era, pues, en el Egipto, ni en la India, no era en Esparta ni aun en Atenas, donde habia de tener su origen la crítica de las leyes penales, la protesta de los derechos del individuo frente á frente con los intereses del Estado.

Esta gloria estaba reservada á la filosofia del siglo XVIII. Considerándose el espíritu humano como una especie de creador acometió la mas vasta, colosal y atrevida empresa que se haya concebido jamás: instituciones, creencias, costumbres, sociedad, el hombre mismo quiso que se refundiese: jamás el pensamiento fué tan audaz; nunca habia sido tan temerario.

La aparicion de la ciencia del derecho penal no podia ya dilatarse por mas tiempo, y en el examen libre y general de la gran revolucion entonces consumada, uno de los

grupos del bando filosófico se declaró partidario acérrimo de las antiguas virtudes, de la mas severa moral, de las grandes palabras, y de todas las exageradas ideas que podian conmovér á corazones ardientes y apasionados.

Al otro grupo le caracteriza el escepticismo, la duda, la sátira, el análisis.

El primero está de manifiesto en *Rousseau*; su personificación para el derecho penal se halla en el entusiasta *Beccaria*.

El segundo en *VOLTAIRE*, *HELVECIO*, *CONDILLAC* y *BENTHAM*.

Mientras que la escuela de *BECCARIA*, fiel á las antiguas tradiciones anunciaba la justicia y los deberes; la escuela de *Bentham* se burlaba de este nombre, despreciaba el de la justicia ó se descartaba cuando menos, y no admitia como origen de la ley, como regla y canon del legislador, sino una espresion tan sola: *máxima felicitas*, la conveniencia general.

En su sistema de legislacion, quiso reducir las investigaciones respecto á las leyes, á un principio claro, preciso y aplicable á todas las condiciones de la vida, estableciendo la utilidad como base de la conducta social del individuo, y determinando la bondad y justicia de una ley, segun los efectos saludables que produce en la mayor parte de los hombres. Este principio proclamado bajo diferentes aspectos por los filósofos de la antigüedad y de los tiempos modernos, como base de la moral, ha sido aplicado metódicamente á la legislacion; consistiendo su mérito, no en la enunciacion del principio, sino en el modo de proceder que estableció, para fijarle de una manera precisa y rigurosa. En general, es preciso conocer, que la doctrina de *BENTAM* ha ejercido y puede todavia ejercer una dichosa influencia en los estudios de la legislacion, porque aunque no es completo, ni verdadero, ni satisfactorio su sistema, hay si algo de cierto, hay mucho de práctico y razonable en él, que debe quedar con la ciencia y que producirá notables é importantes resultados.

Como el hombre ademas de un ser moral es eminente-

temente sociable, la justicia humana no solo debe atender á la moralidad intrínseca de sus acciones cuando trata de juzgarlas, sino tambien á su utilidad social; esto es, al daño ó provecho que por ellas se irroga á los demas individuos; siendo este un elemento importante que el legislador debe tener en cuenta para la definicion de los actos que declare delitos, para la determinacion de su gravedad relativa y la imposicion de la pena.

No obstante, este principio no puede ser la base del derecho, á causa de lo vago que es su enunciado, y de la incertidumbre que deja subsistir acerca del verdadero fin individual y social del hombre, que es lo que ante todas cosas se debe determinar. En la cuestion de la utilidad, en el aprecio de las ventajas y los inconvenientes de los hechos humanos, no hay cálculo verdadero, porque faltan números de una misma especie y se carece de unidades fijas. Sin establecer de antemano el bien positivo del hombre y de la sociedad, hácia el que deben dirigirse todos sus esfuerzos, y sin demostrar la preferencia que el uno de estos bienes tiene sobre el otro, no podrá jamás fijarse un acertado sistema de derecho y de justicia: se llegará por el contrario á justificar la mayor parte de los abusos que existen en la sociedad, y aun quizá á multiplicarlos, por la aplicacion general de este principio tan mal definido, y que, por consiguiente, se presta con tanta facilidad á una interpretacion arbitraria.

La doctrina del interés individual que entre los antiguos se atribuye á EPICURO, que HELVECIO y otros moralistas de su escuela pusieron un instante en voga en el siglo pasado, está desmentida por la observacion constante y la conciencia universal del género humano. No es verdad que entre los hombres se hayan perdido ó lleguen á mirar con desprecio las ideas de virtud, justicia y deberes; ni que los remordimientos, esa voz interior, pero fuerte, juez inflexible y atormentador que llevamos dentro de nosotros mismos, sea una ilusion vana hija de la fantasía, que debamos condenar al desdén e indiferencia de las cosas inútiles y que para nada aprovechan.

El rico y el pobre, el feliz y el desgraciado, el malvado, el hipócrita, el hombre de bien, todos hablan de justicia, todos de deberes, todos de virtud. Ninguno desconocerá estos nobles sentimientos: nadie los confundirá con el mero interés que se les ofrece y predica como principio de la moralidad.

¿Es el temor solo, por ventura, es el mero interés individual, el que inspira al anciano sin descendencia, y le hace estremecerse cuando oye referir un parricidio? ¿Nace de su interés individual el que su horror en semejante caso sea mas intenso y mas profundo que si se tratara de un homicidio simple? ¿Nace de su interés individual cuando el parricidio no puede alcanzarle?

Y el que, viendo perecer entre las llamas, y próximo á sucumbir á un infeliz, se arroja á ellas, arriesga y tal vez pierde la vida por salvarlo, ¿ha calculado antes lo que puede producirle su accion, en gratitud del que va á libertar, ó en elogio de sus conciudadanos?

Seguramente, no. Ni este ha realizado ese cálculo insignificante, ni el primero ha un momento pensado en la posibilidad de aquel crimen respecto á él. Sentimientos espontáneos han movido al uno y al otro; sentimientos que la humanidad comprende con una prontitud eléctrica; sentimientos que ella comparte sin vacilar, porque son su ley, y no puede borrarlos de su vista, porque son su regla, y no puede cerrarle sus oídos.

Y cuando Arnoldo de Winkelried en la batalla de Sempach abrazó un frente cubierto de acero, y erizado de lanzas y picas, formando el generoso designio de sacrificarse por su patria; y cuando Guzman en el sitio de Tarifa, arroja por lo alto de las murallas el puñal que debe atravesar el corazon de su hijo, ¿no es tambien la humanidad entera la que lanza un grito sublime, y los proclama héroes, y se prosterna delante de ellos, y se engrandece con sus sacrificios? ¿Habría aun quien asegure que esa humanidad rinde vasallaje á la idea del interés; y que cree decir una palabra vacía cuando pronuncia el nombre de la virtud? La legitimidad, pues, de las penas, no se encuen-

tra justificada ni halla su esplicacion en semejante sistema. El *mayor bien del mayor número*, segun la primitiva fórmula de Bentham, ó *la mayor utilidad simplemente, máxima felicidad*, como creyó despues mas acertado; hé aquí la base única en que segun este sabio escritor deben fundarse las leyes, la sola teoría de su ciencia.

Sin considerar el lado inmoral de este principio, que señala como motivo de las acciones, la satisfaccion ó disgustos que las acompañan; es facil conocer que esos términos de *placer* y *pena* á que luego se recurría para determinar con precision el sistema, son tan relativos como el de *utilidad*, é imposible por consiguiente establecerlos como fundamento del derecho y de la legislacion. Las afeciones del bien y del mal están muy lejos de ser las mismas en todos los hombres: quien ha cultivado sus ideas y sentimientos, encuentra goces en diferentes cosas, y es afectado de distinto modo, que el de una educacion grosera y embrutecida. Cambiando los placeres y las penas con la altura y el desarrollo mas ó menos completo á que se ha elevado el individuo y la sociedad, no pueden llegar á ser la norma, ni formar los elementos constitutivos de las leyes, que han de aplicarse indistintamente á todos en cualquier tiempo y circunstancias que se ofrezcan.

No es posible que el derecho en su absoluta acepcion, se derivase nunca de la utilidad comun, supuesto que nazca del provecho individual. Si el interés de una persona no produce derecho, ¿le producirá por ventura su agregacion con otros intereses de la misma naturaleza? ¿La suma de mil incapacidades, porque á eso equivale esa reunion de intereses unitarios, dará por resultado una capacidad? ¿La suma de mil ceros nos dará por consecuencia un número? ¡Principio singular, esclama con razon el desgraciado Rossi, que haria que un castigo fuera altamente legitimo en la China, medianamente justo en Inglaterra ó en Francia, casi injusto en la república de San Marino ú en la de Ginebra! ¡Principio singular, añade otro notable escritor, que variaría la importancia de la justicia, segun fuese mayor ó menor la parte alicuota cuyo interés la de-

cidiese, según las penas fueran requeridas por la mayoría simple, ó por los dos tercios, ó por los cuatro quintos... ó por la unanimidad!

Muchas veces no se habla la verdad, sino cuando se manifiesta todo lo que es posible decir; y aunque estas consecuencias parezcan extremas y forzadas, son ciertamente exactas é irrecusables, porque se comprenden en el principio, y este nunca será sólido, mientras no pueda soportar todos sus resultados. Tales doctrinas, son las únicas en que pueden fundarse, y de hecho se fundaron, cuantas maldades deshonran á la humanidad en los pasados siglos bajo el nombre de *razon de Estado*, y cuantas hemos visto deshonrarla en nuestro tiempo, bajo el nombre de *salud pública* y *supremo bien de la Patria*.

Cuestion es esta de alta y trascendental filosofía, como lo son indudablemente todas las primeras cuestiones de las ciencias políticas y morales. El querer considerarlas independientes del centro comun donde tienen su base y su principio, sería arrebatarlas su fundamento y despojarlas del espíritu que las anima. Así, una revolucion filosófica produce un cambio en todas estas ciencias; por eso, las disputas y escuelas que dividen el mundo físico, tienen una influencia necesaria en su progreso y resultado.

Pero, haciendo abstraccion de estas ideas, para continuar el exámen é investigacion sobre la ciencia del derecho penal, se nos presentan otros dos sistemas adoptados por la filosofía moderna, para fundar en ellos el derecho de castigar; el de la *convencion* ó de los *pactos sociales* y el de la *defensa*.

El primero solo conserva al presente un pálido reflejo de su antiguo esplendor, y ni aun mereceria los honores de la discusion, sino fuera por el poder inmenso que logró en la segunda mitad del siglo pasado, y porque aunque vencido y en retirada, pelea aun, sin abandonar sus antiguas pretensiones.

El sistema de la *convencion* ó del *pacto social*, es este: «el hombre ha hecho la sociedad. Conociendo por la esperiencia ó por el instinto los peligros que le rodeaban en el es-

tado natural, sujeto á la accion de la violencia, y sin garantía real y efectiva de sus derechos, no halló otro medio para evitar aquellos peligros y adquirir estas garantías, que el renunciar á su independendencia, el asociarse con otros hombres, el abdicar una parte de su libertad. El hombre, pues, ha depositado en el cuerpo social la facultad de gobernar y la de imponerle penas. Yo consiento, ha dicho, en vivir en la asociacion y en ser castigado si faltó á sus preceptos. Yo consiento en que se me prive de la libertad, en que se me causen esos males que el poder juzga necesarios. En cambio de los beneficios que espero, yo contribuyo á crear ese poder, yo pongo en comun cuanto es indispensable de mis derechos, á fin de darle vida y consistencia. El derecho que tengo sobre mi mismo, le cedo y traspaso á la asociacion.»

Felizmente, el error de considerar el estado social nada mas que como una cosa de eleccion y preferencia se va desacreditando cada vez mas. El estado social es una necesidad moral de la naturaleza humana. El hombre es sociable, como es sensible, libre é inteligente. Considerarle haciendo abstraccion de su sociabilidad, no es mirarle segun es, sino desnaturalizar completamente el objeto que se quiere examinar.

El hombre aislado de los bosques, el hombre errante, abandonado, sin porvenir y sin destino, no puede ser el elemento de la sociedad. La familia, pequeña sociedad en sí, es su mas simple principio. No lo ha creado el hombre, sino que por el contrario ha nacido en ella; no ha sido una invencion voluntaria, pues que es un hecho primitivo de la naturaleza, un hecho que no ha podido nunca dejar de ser.

Pero, aun suponiendo cierta y admisible la convencion, no se puede fundar en ella ningun sistema satisfactorio. Y sino, ¿cuáles son las condiciones indispensables para el ejercicio de la justicia humana? La autoridad, los medios y la necesidad de ejercerla. Pues ninguna de estas condiciones se reune en el hombre extra-social.

No pueden ser la convencion y el pacto el principio del

derecho, porque fallecidas las personas que le celebraron y nacidas otras; ó habria que celebrar una nueva convenion entre cada generacion que se fuera sucediendo, ó no serian moral ni legalmente aplicables los efectos del convenio primitivo, á los que por no haber nacido aun les hubiera sido imposible prestar su consentimiento.

Ademas de que... ¿como imaginar, no digo voluntad espresa; pero, ni aun conformidad ni asentimiento tácito el mas remoto, respecto á las penas, en el criminal de costumbres depravadas, que lanzado en la carrera de los delitos, rompe con las consideraciones que debe á sus semejantes, rechaza con fuerza todas las instituciones sociales y no dobla su frente á ninguna de las ideas constitutivas del Estado? ¿Cuándo llegaria el castigo para ese hombre, si se hubiera de esperar á que lo sancionára con su consentimiento presunto, tácito ó real?

¡Desgraciada sociedad, si tal fuera la ley necesaria é imprescindible de su existencia! Mereceria en obsequio á la humanidad, que vivieran solo en ella los partidarios de tanto delirio y estravagancia, para ver si con su ejemplo, escarmentaban esas sublimes inteligencias, que en todos tiempos y sin mision superior ejercen el apostolado de la *sin razon*, bajo las apariencias de *progreso en el entendimiento*, *adelantos de la civilizacion*.

Desvanecida, aunque ligeramente la teoria del pacto social, considerada como origen y legitimacion de las penas: condenada por la historia, por la razon, y por cuantos aspectos puede apreciarse un principio filosófico, pasaremos á examinar el sistema de la defensa, y veremos si encontramos en él la verdad que vamos buscando, para que sirva de base y fundamento á una buena legislacion criminal.

En primer lugar el derecho de *defensa* cuando se entiende por él la facultad de hacer uso de los medios de la fuerza física, en los casos que no se puede recurrir á las leyes para rechazar un ataque injusto es en general incontestable; y la moral que no puede menos de reconocerle en cada individuo, debió tambien en buena y exacta

lógica concederle y aplicarle á las sociedades. Ellas son en efecto unos cuerpos que están obligados á conservarse empleando para ello los medios necesarios. La penalidad protege con sus resultados al cuerpo social y á los individuos que le componen, y previene los ataques de que serian víctimas, si ese temor á la pena dejase de existir. No se puede negar que el uso de la ley penal coincide en alguno de sus efectos con el objeto de la defensa, y que es proteccion, salvacion y prevencion como esta.

Pero, profundizando algo la cuestion y considerándola bajo su verdadero aspecto, se encuentran diferentes capitales que destruyen la obra de las semejanzas. Efectivamente, defenderse y hacer justicia, son para todo hombre dos actos enteramente distintos: en el primero entreevee mas necesidad, en el segundo mas moralidad; y ora se las considere en su principio, ora se las siga en la esfera de su accion, no seria prudente confundirlas.

El derecho natural de la defensa, de contestar la fuerza con la fuerza, de repeler el ataque actual ó inminente; la imájen de esa garantia individual aplicada al cuerpo social, seria un obstáculo para que en moral y justicia pudiera imponerse despues el castigo que de antemano hubiera prescrito la sociedad; porque la defensa estaba realizada ya, y porque la inteligencia humana no puede concebir un segundo padecimiento ó espiacion del delito, si á la violacion del derecho ha de presentarse el individuo acometido, ejerciendo por su cuenta la accion natural que impida ó inutilice al que olvidando sus deberes, fué ocasion de que se pusiera en ejercicio una parte de esa justicia criminal, que si bien es necesaria y conveniente en los primeros momentos del peligro, no por eso debe destruir los derechos de la justicia, la cual necesariamente ha de empezar tan luego como la accion personal ó de pura conservacion haya concluido.

¡Defensa! dice Rossi, y ¿contra quién? ¿qué hombre, qué persona es el objeto de esa defensa? ¿Contra qué individuo se dirige?

No puede ser contra el mal causado, porque contra lo

hecho no hay prevencion posible. No puede serlo contra el mal futuro, porque la defensa supone ataque, supone cuando menos inminencia del mal, y cuando se castiga á un reo por el crimen que cometió, no es preciso que nos esté otro amenazando de perpetrar un crimen igual.

La defensa supone repulsa y no se puede repeler lo que no existe, lo que no se sabe si ha de existir.

Si pues no cabe defensa despues de la defensa, si ya no es posible realizado el delito, necesario es convenir que no es ella lo que los poderes públicos ejercen dictando y aplicando leyes penales.

Si un agresor se arroja fuera de su esfera para introducirse en la de otro, encuéntrase con la resistencia del derecho y del deber, que empieza y concluye con el simple ataque, rechazando el mal presente y perentorio, pero sin mezclarse en el tranquilo y desapasionado examen de la justicia, que antes de ejercer su accion delibera y averigua concienzudamente la verdad en todas sus partes.

Considerada en su origen es una reaccion natural, necesaria, inmediata. No busquemos la moralidad en sus determinaciones; no busquemos tampoco la reflexion: el instinto y la necesidad forman su código.

Considerada en sus medios, la defensa sigue la naturaleza de su origen. Ni el porvenir ni lo pasado, ni las consecuencias ni las causas, son de su jurisdiccion: el presente solo, un momento es su duracion y su límite. Salvarle por cualquiera medios, es la ley de sus acciones.

Considerada, por último, en su término, se limita tambien por la necesidad: su derecho concluye en cuanto le falta ó se acaba ese motivo. Compréndese, pues, que sus tres bases principales, el origen, accion, y término, todas ellas repugnan á la nocion del castigo ó de la pena, tal como nuestra inteligencia la concibe y como todas las sociedades la practican.

El legislador que de este principio quisiera sacar el código de las leyes penales, en vez de leyes haria delirios y en medio de ellos dejaria desarmada la sociedad.

Si es cierto que hay un orden moral, inmutable, eter-

no, preexistente á todas las cosas; si es indudable y el instinto universal nos enseña que debe existir una justicia aplicable á las leyes del orden moral, á los actos é intenciones de los seres responsables, que distribuya la recompensa y el castigo en la exacta proporcion del bien y del mal; tambien lo es que debemos encontrar una filosofía apoyada en la razon, sostenida por la conciencia y práctica general, revelada por la inteligencia, basada sobre la justicia y leyes naturales, que á su vez son tambien un sistema, y mas verdaderamente filosófico que otro ninguno de los inventados por los hombres.

Hé aquí el hecho claro, decisivo, innegable: la fuente á que recurriremos para encontrar esplicaciones satisfactorias y los fundamentos mas conformes con la razon y la esperiencia, con lo que dicta el sentimiento general y con la práctica constante del género humano.

Si el mundo material tiene sus leyes en la creacion; si la materia no está sometida al imperio de la casualidad, ni presenta el aspecto del caos, absurdo seria y ofensivo á la alta sabiduría de la Providencia, el suponer que hubiera dispuesto otra cosa para el mundo moral destinado á los seres dotados de inteligencia y libertad.

La ley natural estendida á la creacion entera no puede menos de comprender el universo en todas sus relaciones. NEUTON cuando descubria la atraccion, no inventaba sino observaba para el mundo físico; del mismo modo que ARISTÓTELES y LEIBNITZ, no inventaban tampoco, sino que observaban y descubrian para el mundo moral. La ley natural es del mismo modo la regla de los espíritus y de sus relaciones morales, la ley de su comercio, de sus obras, de su accion y de su ser.

La sociedad se deriva primeramente de la union que la establece y del orden social que la sustenta. Exige, que si la union es atacada, sea defendida; que si llevados los individuos del egoismo violan el derecho de otro, encuentran el obstáculo de una fuerza legitima acudida en su auxilio. La aplicacion de la pena al crimen, la justicia criminal que dispensan las sociedades, es una ley de nuestra naturale-

za: esta es su justificación; este es el verdadero origen de tan alto derecho.

Pero la pena considerada en sí misma no es mas que la remuneracion del mal hecho con peso y medida por un juez legítimo; no es un daño impuesto únicamente con el fin de hacer un experimento, ó causar cierta impresion en los espectadores, ó alcanzar por este medio mayor cantidad de bien; sino para que el orden social se conserve, y se mantenga el mecanismo del sistema alterado parcial ó momentáneamente. Asi, el hombre concibe la idea de justicia, como concibe la idea de bien y de mal; la idea de deber y de derecho, que se completan recíprocamente y se mantienen inseparables en su conciencia.

La legitimidad y conveniencia de la pena, es un hecho claro, reconocido por el sentimiento general, patente á nuestro sentido íntimo, que no se puede desconocer ni rechazar. La conciencia, compañera inseparable de nuestro espíritu, órgano proclamador de sus leyes, no tiene otro encargo que advertirnosla á cada instante y ponerlas de manifiesto si obramos conforme á ellas. Pues bien; la conciencia, no solo de un hombre, sino de toda la humanidad, no solo de ahora, sino de todos los tiempos, publica la relacion necesaria de la pena con el delito, la utilidad de un padecimiento material y tangible, que espie y separe el mal que trastorna el orden con infraccion de los principios morales.

Semejante responsabilidad no alcanza ni puede comprender á los seres naturales faltos de inteligencia y libertad, y que sujetos á reglas y condiciones de que no les es dado separarse, marchan irrevocablemente por una línea fija é irresistible á cumplir los destinos de su propia existencia. Pero, los seres morales, con el discernimiento y criterio suficientes para juzgar de la bondad ó malicia de sus acciones, responden á la justicia criminal de la perturbacion ocasionada por sus actos en contra del orden y de la seguridad, elementos ambos, garantías precisas é indispensables, si ha de existir una sociedad medianamente organizada.



El principio, pues, racional y verdadero; el que crea una acertada justicia y una completa verdad; conforme con el sentimiento íntimo que dicta la conciencia universal; es el de que se repare el mal causado, que se imponga el castigo y la espiación completa al que infringió los deberes sociales. Es un hecho de conciencia, que donde el hombre observa infracción de la ley penal, aguarde en el instante reparación, reintegración de lo infringido; donde advierte crimen, aguarde corrección, aguarde pena.

Si la idea de la justicia es instintiva en el hombre, si el sentimiento del deber, esa idea vaga, confusa, indeterminada, pero real y positiva, que no nace de las leyes humanas, sino que las precede y las juzga, es innato en nuestra especie como la observación y la razón misma nos demuestran, sería un error el prescindir de ellos, el no adoptarlos como bases en las ciencias eminentemente sujetas á su influjo, porque despreciaríamos una parte necesaria de nuestro mismo ser, uno de los capitales elementos que nos componen.

No creemos por eso que sin incurrir en otro error igualmente vituperable puedan mirarse con desprecio los cálculos de la conveniencia pública, ni tenerse en poco la utilidad general, que si no son el principio generador de la legitimidad de las penas, son por lo menos su motivo y causa final. La utilidad pública y aun la particular son objetos preciosos de que no debe separarse la mente de los legisladores cuando dan reglas á sus pueblos. Fórmanse leyes *porque* la justicia las inspira, y *para que* se logre el bienestar y felicidad de las sociedades.

Tal debe ser el derecho en el siglo XIX, como tal debe ser la filosofía. Moral y práctica á la vez debe ser la legislación, partiendo de los eternos principios de la justicia, comprobándose con los cálculos de la utilidad común. Moral, satisfaciendo las ideas; práctica, atendiendo á las necesidades materiales. De cualquier otro modo faltaría á la mitad de su destino, dejaría una parte de la sociedad fuera de su acción y estrana á su benéfica influencia.

He dicho.



UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0518

UVA. BHSC. LEG.06-1 n°0518