REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

EL DELINCUENTE, EL DELITO Y LA PENA

(PRIMERA PARTE)

CONFERENCIA

DEL

EXCMO. SR. D. TOMÁS MAESTRE

PRONUNCIADA EN LA SESIÓN PÚBLICA DE 24 DE ENERO DE 1918

MADRID

ESTABLECIMIENTO TIPOGRÁFICO DE JAIME RATÉS

Costanilla de San Pedro, núm. 6.

1918

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

EL DELINCUENTE, EL DELITO Y LA PENA

(PRIMERA PARTE)

CONFERENCIA

POR

EXCMO. SR. D. TOMÁS MAESTRE

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

EL DELINCUENTE, EL DELITO Y LA PENA

(PRIMERA PARTE)

CONFERENCIA

DEL

EXCMO. SR. D. TOMÁS MAESTRE

PRONUNCIADA EN LA SESIÓN PÚBLICA DE 24 DE ENERO DE 1918

MADRID

ESTABLECIMIENTO TIPOGRÁFICO DE JAIME RATÉS

Costanilla de San Pedro, núm. 6.

1918

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

EL DELINCUENTE, EL DELITO Y LA PENA

(PRIMERA PARTE)

CONFERENCIA

DEL

EXCMO. SR. D. TOMÁS MAESTRE



© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Señoras y señores:

Invitado por los ilustres académicos que dirigen estas conferencias, á tener el honor de ocupar la alta cátedra de Corporación tan docta, exornada siempre por elocuentes oradores, preclaras inteligencias, maestros del saber y sutiles ingenios, empiezo por declarar mi profunda gratitud á dichos señores, en justa y cortés correspondencia al recuerdo que me dispensaron, no mereciendo yo, de ningún modo, la señalada distinción. Y con haber cumplido este grato deber, me resta sólo para intentar acometer el problema científico que aquí me trae, saludaros á todos respetuosa y afectuosamente, y escudar mi pobre palabra en el amparo de vuestra tolerancia y benevolencia, que nunca como ahora pudo necesitar un disertante mayor seguro y protección de su culto auditorio.

El tema por mí escogido para esta plática no puede ser más vasto: *El delincuente, el delito y la pena,* es decir, toda la Criminología. Y vosotros, doctos en estas cuestiones y en tantas, os habréis hecho cargo de que es absolutamente imposible que yo pueda exponer y mucho menos analizar tan extensa materia en una sola sesión. Esto os advierte que es seguro, si he de llegar al desenvolvimiento de la tesis que me propongo, tengáis que sufrir el abuso de mi palabra durante varias confe-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

rencias, tantas cuantas la cuestión reclame....., como vuestra bondad y vuestra atención me asistan, y teniendo también presente, ¡claro está!, la amabilidad y complacencia de los dignos señores académicos que á este alto sitial me trajeron.

Repárese, justificando con esto la extensión á que deban llegar mis explicaciones, que no puede acometerse el intento de resolver el problema de la delincuencia en relación con la sanción, ni dar á dicho problema una solución práctica, puntos capitales que persigo, sin recordar antes, aunque sea muy sucintamente, algunas indispensables nociones de Psicología; hablaré más claro: algunas indispensables nociones de fisiología del sistema nervioso. No creo que haya otra psicología verdadera más que la del funcionamiento del cerebro y de sus órganos exteriores. Siendo el cerebro «la silla del alma», y no teniendo ésta—mientras vivamos la vida mortal—otro aparato para conocer el mundo y comunicarse con él, en el cerebro encontraremos la máquina y la potencia física de nuestras acciones, y de ninguna manera en otra parte.

Desgraciadamente, desde antiguo y aún hoy mismo, los Códigos han considerado y consideran la delincuencia á tenor de elucubraciones nacidas de una filosofía de deducción, hija, á su vez, de la fantasía creadora; filosofía de deducción fuera por completo de toda realidad. Y tan fuera de la realidad se encuentra, que vese forzada para subsistir, á deshacer la unidad de la naturaleza psíquica del hombre, dividiendo la conciencia en dos esferas diferentes: una, llamada *idealista*, del *conocimiento a priori*, de la *intuición pura*, moviéndose en un mundo abstracto sin objetividad de ninguna clase, y

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

otra, denominada *real*, del *conocimiento por la experiencia*, unida á los sentidos, que es tanto como estar unida á los hechos y las cosas.

Sostener que en la conciencia hay dos esferas distintas para el conocimiento, dos planos de naturaleza diferente, es lo mismo que matar de golpe la conciencia, la cual se reconoce á sí propia una, idéntica é indivisible. No, no existen, no pueden existir en nosotros dos orígenes diversos del conocimiento, por más que el juicio, laborando sobre sí mismo, nos produzca á veces tal engaño, engaño que arranca de un error de la fantasía. No existe el *conocimiento a priori*, ni el *conocimiento por intuición*, ni el de por *ideas innatas*, que las tres expresiones significan en el fondo la misma cosa. El único manantial del conocimiento es la *experiencia*. «Por la puerta de los sentidos llegamos á la inteligencia de la realidad, pues carecemos de otro medio para semejante fin mientras permanezcamos encerrados en ésta cárcel corporal», dijo el gran Luis Vives, y dijo lo cierto. ¡Como que los sentidos son las únicas vías abiertas por la realidad para llegar al alma!

¿Qué le podría ocurrir al individuo—por preclaro entendimiento que tuviera—acostumbrado toda su vida á alumbrarse con luz de aceite, si de pronto, sin antecedente alguno sobre el caso, se hallase en presencia de una bombilla eléctrica encendida? Seguramente diría: —Esta luz arde sin combustible—puesto que el combustible él no lo veía en ninguna parte. Los iberos pensaron que el Guadiana era dos ríos diferentes.

Cuando el saber es exclusivamente especulativo, fundado sólo en lo que se ha llamado la observación interior, los engaños de la Filosofía, como el del *conocimien-*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

to a priori, el del *conocimiento por intuición* y el de las *ideas innatas*, son frecuentes. El entendimiento no ve la línea de conducción entre el juicio y el sentido, y afirma, creyendo afirmar la verdad, que aquel conocimiento no procede de la *experiencia*. Mas si en lugar de entregarse el sabio á la contemplación de su propio pensamiento, trabajando sobre materias secundarias, que él cree primeras, gastara algunas horas del día en investigaciones biológicas de laboratorio y en aprender la anatomía y fisiología del sistema nervioso, único y exclusivo instrumento de que se ha de servir el alma, llegaría á conocer que la senda trazada desde el sentido á la conciencia tiene dos zonas, una profunda, antigua, muy antigua, tan antigua como la vida, cuyo trayecto, de puro hondo se desenvuelve en la obscuridad, que fué en tiempos camino luminoso, pero que los millones de años y los miles de generaciones han enterrado ya, apartándolo de la claridad del día; y otra zona nueva, espaciosa, brillante, alumbrada por el sol. La primera zona de la senda es la del mundo psicológico hoy inconsciente, que fué consciente en épocas remotas, cuando las sensaciones llevaban á plena luz al sensorio las energías de la realidad. Aquellas energías (sensaciones) produjeron en el sistema nervioso central las asociaciones neuronales correspondientes, asociaciones que eran cual símbolos de la realidad que las había formado; y estos símbolos quedaron allí constituyendo riqueza fija, prosperidad lograda por la vida en la escala ascendente de la evolución. Y como la zona de la senda por donde llegaron al sensorio las impresiones externas que produjeron dichos símbolos está ahora en la sombra por la acción de los siglos, el que no sabe que hay este ca-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

mino, cuando esos símbolos se iluminan, imagina que la luz no es la común y corriente de la experiencia como el que se alumbra toda la vida con luz de aceite piensa que el filamento de la bombilla eléctrica arde sin combustible.

Y no le basta á este docto, doctísimo, cargado de libros, cuya memoria es una biblioteca entera, para salir de su error, ver que los grandes descubrimientos logrados á la realidad van siempre enlazados á una impresión de los sentidos. Oscila una lámpara, y Galileo encuentra la *ley de la gravedad;* cae una manzana, y Newton averigua la *ley de la gravitación universal.* Pero el sabio en Filosofía, exclusivamente en Filosofía, cierra los ojos á estas advertencias sensoriales de la Naturaleza, y sigue erre que erre, el *conocimiento a priori*, el *conocimiento por intuición*, el *conocimiento por ideas innatas,* es decir, el Guadiana es dos ríos; olvidando la opinión autorizadísima de Luis Vives: «De todo lo que vieron los ojos, oyeron los oídos ó percibieron los demás sentidos dentro de su esfera respectiva, saca el entendimiento las reglas universales, después de comparar entre sí aquellas percepciones y comprobar su generalidad.»

Y perdonadme, señores, lo largo y pesado de este inciso.

Las leyes penales siempre, y aún ahora mismo—pese á los esfuerzos de la moderna antropología, como lo prueba el anteproyecto de reforma del Código alemán de 1909—, tuvieron y tienen por norma aplicar la sanción á las acciones contra la moral, haciendo medida y canon de la errada teoría *responsabilista*, es decir, juzgaron y juzgan los actos verificados en la realidad con

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

aquel supuesto *conocimiento a priori* de que antes hablé, pues el llamado *imperativo categórico del deber* no es más, según dicha teoría que un *conocimiento a priori* de nuestra conciencia; resultando de aquí la incongruencia de relacionar, cual si fueran homólogos, elementos absoluta y totalmente heterogéneos, principios que dicen de la *esfera ideal*, con hechos evidentes del mundo psicológico de la *experiencia;* el impulso criminoso, contingente, condicionado, relativo, con la noción purísima de la *libertad.* Mas esta incongruencia justifica en los Códigos, aplicables al que infringe la ley, las palabras *culpa*, *crimen*, *delito*, *dolo*, *falta*, *pecado*, que llevan aparejadas las correspondientes de *pena*, *castigo*, *tormento*, *venganza*, *infamia*, *aflicción*, sin que dejen resquicio á las verdaderas y propias de *ignorancia*, *debilidad*, *miseria*, *hábito*, *apasionamiento*, *herencia*, *degeneración*, en suma, cúmulo de todas las pobrezas y desdichas que puede padecer el hombre en este mundo; palabras verdaderas y propias que llamarían tras sí las humanas y redentoras de *reconstitución*, *reeducación*, *regeneración*, *reintegración*. Bien es verdad que en este caso la estatua de la Justicia no podría ostentar un peso y una espada, símbolos de lo injusto y de la fuerza, *summum jus summa injuria*, ni tendría cerrados los ojos como en el templo de Thebas; sino que mostrando el libro de la enseñanza en las manos y los útiles del trabajo á los pies, miraría con mirada de piedad al pobre delincuente.

Ya sé que esta frase «piedad para el delincuente» suena mal, suena á sensiblería en los oídos austeros, inflexibles, severísimos de los corifeos de la nueva doctrina del Derecho penal, doctrina seca, sin entrañas, que hace

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

del hombre el lobo del hombre, doctrina de la fuerza contra la fuerza, del gendarme contra el delincuente, de las esposas contra la ganzúa, doctrina que, en rimbombante título, se llama de la *defensa social*.

La arcaica jurisprudencia castigaba al culpable en nombre del *libre albedrío*, que era en nombre del Cielo; y esta razón, aunque fuera errada, llevaba en sí un aliento de vida más alta, en la que podía reposar un instante el corazón transido del pobre condenado, y proporcionar al juez la tranquilidad de conciencia de haber cumplido el sagrado precepto. Pero, ¿en virtud de qué principio de equidad ó de ética aplica su justicia la doctrina de la *defensa social?* ¿Qué filosofía, qué ciencia del Derecho califica aquí el delito é impone la pena? Ninguna. Sólo el miedo al riesgo. El egoísmo del vivir tranquilo de la colectividad es el que pone la argolla tras la sentencia y abre las puertas de la prisión; un impulso de la misma naturaleza al que arrastra á los náufragos de la lancha á arrojar al agua el cuerpo que la puede hacer zozobrar. ¿Y para llegar la Humanidad á someter su conducta á la sanción de semejante juicio nietzscheriano, murió el Hijo del Hombre, clavado en una cruz por redimirnos?

No, la ciencia del Derecho penal ha de atesorar dentro de sí, por su finalidad y por sus procedimientos, una razón digna del alma que la crea, y esta razón no puede ser otra sino el deseo, el ansia de la vuelta á la colectividad, ya redimido, si eso es posible, del desgraciado que faltó á la ley; y aun siendo en algún caso imposible su redención terrena por condiciones orgánicas que lo impidan, la sociedad ha de tener en cuenta que todo hombre, por caído que esté, es siempre una ener-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

gía espiritual, que á veces se halla postrada ó anómalamente dirigida, postración ó anomalía que puede persistir durante una vida entera; pero que el cruce con sangre sana, el cambio de medio ambiente y el uso perseverante de una pedagogía salvadora, borrarán en las generaciones venideras procedentes del estigmatizado, la tara hereditaria que le arrastró al delito, y reintegrarán á la Humanidad una fuerza vigorosa, limpia, noble, útil, productora, digna del divino esfuerzo de la selección. Mas para que este legítimo aspirar se realice, antes han de desaparecer del Código dos palabras: la palabra *culpa* y la palabra *pena*.

El orden de los términos del tema que escogí indica ya una determinada orientación en Criminología: *El delincuente, el delito y la pena.* Se ve claro, por sólo el lugar de enunciación de estos substantivos, cuál sea mi parecer general en el asunto. Creo que antes de entrar al estudio y concepto del delito, es preciso hacer la investigación somática y psíquica del delincuente, conseguir, en una palabra, el conocimiento de su íntima naturaleza, método bien distinto del preconizado por la ciencia penal clásica.

El Derecho bajo la antigua norma, que es el que ha existido y existe desde sus orígenes prehistóricos hasta nuestros días, con excepciones bien contadas, define primeramente el delito, especie sobre la que llega en sus alambicamientos á los más sutiles remontes de la Metafísica. Para esto empieza por establecer las abstracciones del *bien* y del *mal*, y aunque dichos conceptos nunca resultan claros, pues hay tantas opiniones sobre su naturaleza como filósofos, sobre dichas especies, siempre en su raíz de origen teológico, edifica la doctrina que

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

juzga y sanciona el acto punible. Y ya en posesión la jurisprudencia de esas dos concepciones metafísicas, á pesar de que Heráclito había dicho que *el bien y el mal son una sola y misma cosa*, saca de ellas la medida, el canon de la pena que aplicar al delincuente, según la clasificación que, con arreglo á la práctica de ese *bien* y de ese *mal*, traza la hierática ciencia de la ley.

Claro que el entendimiento del hombre, para hacer de estos dos conceptos abstractos normas de conducta de la vida, dió forma práctica á estas dos elucubraciones de la mente, y los Códigos, al afirmar la realidad de las dos concepciones abstractas del *bien* y del *mal*, fijaron necesariamente la naturaleza *libre* del sér humano, porque el *bien* y el *mal* piden, para ser tales, la obligada condición de la *autonomía del alma*. Donde no actúa el *libre albedrío* no hay *bien* ni *mal*. En el Universo no existe el *bien* ni el *mal*. El Sér no tiene *bien* ni *mal*, porque por puras que sean esas dos especies, siempre serán contingentes con relación á Dios, y en Dios no hay nada contingente.

El *bien* y el *mal*, en último análisis filosófico, según el arte de la especulación, se engendran por el uso de la *libertad*. ¿La libertad cumple la ley?, hace el *bien*. ¿La libertad contradice la ley?, hace el *mal*; que en el alma toda ley lleva aparejada su contradicción.

Por eso, para hacer coexistente con la realidad esta doctrina, la de la existencia de la *libertad*, ya que su prueba experimental no se vislumbra por la observación interior, el sabio de Könisberg, sembrador de tantos sistemas filosóficos, parte de la existencia de la *ley moral* como *imperativo categórico* de la conciencia, de la existencia de una *intuición pura* que nos lleva al cumpli-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

miento del deber; y por eso, Santo Tomás, el cerebro más eminente de la Edad Media, admitía que había en el alma la *fuerza electiva*, una potencia autónoma *sui generis*, por medio de la cual hacemos las cosas cuando lúcidamente las hacemos, que es la llamada ya por el Aguila de las Escuelas *libre albedrío*.

Mas cabe preguntar: *¿Fuerza electiva*, de qué? ¡Naturalmente!, fuerza electiva entre la ley y su contradicción; es decir, entre las distintas acciones que presenta el entendimiento á la *voluntad*. Y en este punto es preciso distinguir entre *voluntad* y *libertad*. *Voluntad* es la energía psíquica con que realizamos los actos, y puede decirse de ella que hay siempre una relación constante entre su empleo y la excitación externa que la ocasiona. En cambio, *la libertad* constituye, según los partidarios del *libre albedrío*, una alta facultad espiritual para hacer ó no hacer, para dejar en acción ó anular la *voluntad*. Por *la voluntad* queremos, por *la libertad* escogemos. He aquí el dogma de los responsabilistas. Podemos querer una cosa y no realizarla, si *la libertad*, si el *imperativo categórico del deber*, si el *libre albedrío*—las tres expresiones encierran el mismo concepto—nos dice que no es lícita aquella volición.

La voluntad es energía, es potencia psíquica común á todos los animales, y el hombre forma parte también de la escala zoológica. De modo que en este punto, el hombre y los brutos tienen idéntica naturaleza, á no ser que admitamos con Gómez Pereira, en su *Antoniana Margarita*—teoría ingeniosa que después repitió Descartes—*el automatismo de las bestias*. Pero el alma humana, además de *la voluntad*, que nace en el cuerpo y por el cuerpo, posee *la libertad*—así lo proclaman los que creen

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

en la existencia del *libre albedrío*—, y este atributo espiritual es el que distingue al reino hominal de los demás seres vivos de la Creación capaces de movimiento.

Así la psicología clásica admite que la *voluntad* es una facultad que se determina por motivos. Mas si los motivos dimanan del juicio, la *voluntad* pierde aquel poder de respuesta á las excitaciones del exterior. En este caso es *la libertad* la que impulsa hacia el *bien* ó hacia el *mal* á la *voluntad*. De modo que cuando la vida psíquica sensorial suministra directamente á la *voluntad* los motivos de la determinación, la *voluntad* actúa con arreglo á estos motivos, obligándonos á aceptar la existencia en la acción de un determinismo fatal y necesario entre *sensación*, *recepción*, *impulso* y *acto*, que es lo que debe acontecer en el bruto, en el niño sin discernimiento y en el loco. Pero desde el instante en que interviene el entendimiento en la mecánica y valoración de los motivos, entonces la inteligencla produce *juicios indiferentes*—conforme declaran los partidarios de la *autonomía moral*—, juicios que no llevan en sí tendencia obligada para la determinación, y la *libertad*, eligiendo, reina y señora, el *juicio indiferente* que quiere, es la que actúa, según nuestro eximio Suárez. Luego la prueba de la existencia del *libre albedrío* resulta bien patente..... ¿Bien patente?..... Analicemos, sin embargo, un poco el punto.

Todo *juicio*, como elemento impulsivo de acción que es, constituye una energía ó una forma de la energía, hablando con más propiedad. El principio de las *ideas-fuerzas* hay que extenderlo á los *juicios*, ya que estos no son otra cosa que el resultado de relaciones entre ideas, el resultado de fusiones de ideas. A los llamados

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

juicios indiferentes, por *indiferentes* que los pueda concebir la fantasía humana, no hay modo de negarles su íntima naturaleza de *fuerzas;* privarlos de esta condición sería destruirlos. Ahora bien: el *juicio indiferente* corre el riesgo de quedarse en muchas ocasiones sin finalidad, sin cumplir objetivo alguno, ya que ha de aparecer en el entendimiento estático, parado, pasivo, fuera de toda tendencia á la acción, estribando en esto su *indiferencia;* y así, limpio y salvo de inclinaciones, presentarse á que lo elija la *libertad*. ¿Y si la *libertad* no lo elige, qué pasa? La *libertad* puede elegirlo ó no; no hay nada que la fuerce en ningún sentido; esta es su soberanía..... Pues si la *libertad* no lo elige, el *juicio indiferente* se anula, se anonada, se aniquila, no llenará fin..... ¿Anularse? ¿Anonadarse? ¿Aniquilarse? ¿Cómo puede ser esto siendo él una *fuerza?* Tales supuestos entrañan un absurdo científico. La indestructibilidad de la energía es ley del Cosmos, según han demostrado Meyer y Helmholtz.

Como se ve, la prueba de la existencia del *libre albedrío* por la realidad de los *juicios indiferentes* resulta una pura ficción. Ni puede existir ningún *juicio* verdaderamente *indiferente*, porque por lo menos llevará dentro de sí el impulso del esfuerzo que cuesta, ni hay manera de admitir el aniquilamiento de un *juicio*. Lo mismo es de vana la demostración del *libre albedrío* por la llamada prueba metafísica: cohonestar lo infinito del Sér con la autonomía libérrima del alma es absolutamente imposible, por más esfuerzos que para ello haga el ingenio humano, dado que no puede haber dos infinitos.

Todo está hecho con arreglo á la ley, ó mejor dicho,

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

todo es la ley misma, igual en el mundo físico que en el mundo moral. Si en el Cosmos sensible, fenoménico, no acepta nuestro entendimiento que pueda tomar iniciativa ni un solo átomo, porque esto supondría la destrucción del Universo, ¿cómo no admitir idéntica correlación en la esfera espiritual?

Perdonadme estas derivaciones casi innecesarias en mi tema; son armas que empleo contra un fantasma, pues las leyes penales nunca creyeron en la realidad del *libre albedrío.* Por eso todos los Códigos, los antiguos y los nuevos, aceptan *circunstancias modificativas* de la acción en el propio sujeto que perpetra el delito, *circuntancias* que no son otra cosa que condicionalidades de la *libertad* de elegir, y una *libertad condicionada*, una *libertad relativa*, no es ya *libertad,* sino una fórmula más ó menos encubierta del determinismo. Lo triste y lamentable es que el Derecho, la ciencia del Derecho, no lleva esa verdad á su resultado último, al concepto de la capacidad de imputación que de ella se desprende, sino muy al contrario, aceptando el hecho práctico de que no existe *libertad* en el acto punible, aplica la pena por el *criterio de la responsabilidad*, cometiendo con ello una flagrante contradicción entre el principio y la consecuencia.

El *criterio de la responsabilidad*, como fuente de la sanción, es anterior á la doctrina del *libre albedrío:* se le ve existir dentro de las costumbres jurídicas de los pueblos salvajes. Nació seguramente en la época prehistórica con la ley del Talión, con la venganza; y ese *criterio de la responsabilidad* hermanaba la saciedad de cobro del mal recibido y el esfuerzo de defensa en la lucha por la vida. Y de ese obscuro concepto, entre tró-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

fico y emotivo, de las elementales ideas de reacción contra el daño, surgió el *criterio de la responsabilidad*, que en aquella edad primitiva, como todo lo mental, se incorporó á la religión, constituyendo un canon sagrado. Este canon sagrado, este criterio de supuesto origen divino, obligó á los hombres pensadores, á los filósofos, á crear la doctrina del *libre albedrío* para justificarlo. *No por ser libres somos responsables; porque somos responsables debemos ser libres.* Y lógica tan incongruente la expresa de manera admirable Maimónides en su *Guía de los descarriados*, cuando afirma que el ser el alma *libre* explica los preceptos, las prohibiciones y las penas: *post hoc, ergo propter hoc.*

Pero, en fin, el caso es que en la *doctrina responsabilista* se ha fundado, y hoy mismo se funda el Derecho de punición, en la *libertad* del hombre para elegir entre el *bien* y el *mal*. Y este apriorismo encuéntrase ya admitido en el Chu-King, en los *Libros de las leyes* de los egipcios, en las *Leyes de Manú*, en el *Avesta*, en el *Código de Hammurabi*, en la *Biblia*, en toda la legislación de los griegos, y se ha extendido á la Justicia del mundo al través del *Derecho romano* y de las *Instituciones germánicas*.

Y ya metido en este molde el Derecho penal, era superfluo para el jurisperito entretenerse y gastar su tiempo en averiguar la naturaleza íntima del delincuente, la cual, por otra parte, al establecer el concepto abstracto del delito, daba tácitamente por conocida. Aceptado el antecedente artificioso de la *libertad moral*, antecedente en el que la ley no creía, como lo prueban las *circunstancias del hecho* criminoso y los *delitos por imprudencia*, pero que proporcionaba gran comodidad

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

y descanso á la Jurisprudencia, el razonamiento consiguiente no puede ser más legítimo: El que falta á la ley, siendo un hombre sano, y estando en la edad del discernimiento marcada por el Código, es un *hombre libre*, dotado de *albedrío* para elegir entre el *bien* y el *mal*. Es así que eligió el *mal*, luego es responsable. *Eius est nolle, qui potest velle.* (Ulpiano.) Y esta responsabilidad es, en principio, la misma para el docto que para el rústico, igual para el pastor que para el letrado; sin que la ignorancia del precepto de la ley excuse á nadie de su infracción, puesto que poseyendo los hombres *libre albedrío*, en éste están incluídos todos los artículos del Código, ya que la sanción, la pena, se funda en la infracción por la *libertad* del precepto abstracto y universal del *bien*. ¿Puede darse monstruosidad mayor?

Esto me recuerda el caso de aquel soldado árabe del *gum* argelino fusilado en París por las tropas versallesas cuando la Commune. Se trataba de un pobre beduíno que no sabía francés. Cuando se alistó le dijeron que era para batirse por Francia, y ¡Viva Francia!, fué la única frase que aprendió. Bajo este grito luchó con gran heroísmo en varios combates contra los prusianos; y por sus valientes acciones mostraba el pecho lleno de cruces. Después del desastre de Sedán, su regimiento se sublevó por la Commune, y él, siempre á la voz de ¡Viva Francia!, peleó bizarramente en las barricadas de París. Al ver que eran tropas francesas las que llegaban, bajó su fusil y dijo: ¡Viva Francia! Fué desarmado y llevado por el piquete hasta las tapias del cementerio del Père La Chaise. El pobre árabe habló lo que sabía de francés: ¡Viva Francia! Sonó la descarga y cayó muerto. La justicia se había cumplido. Su ignorancia no

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

le excusó de la responsabilidad. El *libre albedrío* le condenaba.

¡La libertad! ¡El libre albedrío! ¡Cuántas controversias y luchas no ha producido este concepto ideal en el campo de la ciencia pura y sobre la caldeada arena de la política! Las leyes se escriben y aplican como si semejante aspiración del espíritu humano fuera una realidad. En cambio, la filosofía ha admitido y rechazado muchas veces esta elucubración.

Los antiguos pueblos de la India, que los filólogos llamaron arios, en ansias de la *libertad,* dan en la transmigración de las almas, camino al través de la materia, en el cual se van ellas depurando de sus faltas y delitos, concluyendo en una emancipación absoluta del dominio del *mal* al entrar en el nirvana búdico, es decir, en el anonadamiento, en la nada, final obligado de todo sistema panteísta. Platón predica en su doctrina de las *ideas innatas* la voluntad libérrima común á todos los hombres; y en frente de la afirmación del glorioso discípulo de Sócrates, el Evangelio, nuestro libro santo, afirma: *Cada uno responderá de los talentos que le hubiesen dado.* Como si dijera: *Todos los hombres no tienen la misma responsabilidad.*

Y desde los jonios hasta nuestros días, desde el primer aletear de la Ciencia hasta las más recientes concepciones filosóficas del entendimiento y los últimos métodos de investigación, sigue el combate entre la afirmativa y la negativa de la *libertad.* En frente de la doctrina metafísica de la Academia, dice Estraton de Lampsaco, discípulo de Aristóteles, como resumen del sistema positivo del Estagirita: *Nihil est in intellectu quod prius non fuerit in sensu;* negación rotunda, terminan-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

te, de todos los apriorismos de la doctrina platónica. Mas al llegar el siglo de oro de nuestras letras, la centuria XVI, un filósofo armonista español, Sebastián Fox Morcillo, contesta al principio sensualista peripatético en la siguiente frase: «Nada hay, pues, en el entendimiento que antes no haya pasado por los sentidos, *excepto las nociones naturales del mismo entendimiento*», adelantándose con esto muchos años á Leibnitz, que casi en igual forma refutó el concepto aristotélico. Y aunque yo no estoy conforme, por lo que luego diré, con la manera de pensar de Fox Morcillo en este extremo, y, ¡claro está!, ni con la de Leibnitz, pues no considero al entendimiento como facultad aparte de las cosas entendidas, sino que juzgo es la suma de los símbolos grabados en nuestras asociaciones nerviosas por la experiencia de la evolución, quiero dejar consignada la cita del filósofo sevillano, que tomo de la obra del eximio D. Marcelino, *La ciencia española*, ya que ella es una prueba viva de la intensidad del pensamiento científico español hace cuatro siglos.

Frente á los *gnósticos* persas y egipcios, frente á las doctrinas fatalistas de Simón de Samaria y del esclavo Manes, se alzó la voz potente de San Agustín en su tratado *De libre arbitrio*, donde el inmortal obispo de Hipona sostiene que el *mal procede de la voluntad y que ella sola es responsable de sus actos*. Mas á pesar de la palabra elocuentísima y autorizada, y de la ciencia inagotable del hijo de Santa Mónica, la herejía *gnóstica* del *determinismo estelar* retonó en el Orbe cristiano, enseñoreándose del Norte de España y del Sur de las Galias. Prisciliano, hijo de Galicia, fué el corifeo del *gnosticismo maniqueista*, y quizá *carpocraciano*, entre

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

nosotros, allá por el 379 de la Era de Cristo. Sulpicio Severo nos ha dejado el retrato, según D. Marcelino, en su obra *Los Heterodoxos,* del heresiarca gallego. Era Prisciliano, escribe aquel retórico, *de familia noble, de grandes riquezas, atractivo, fecundo, erudito, muy ejercitado en la declamación y en la disputa: feliz, ciertamente, si no hubiese echado á perder con malas opiniones sus grandes dotes de alma y de cuerpo. Velaba mucho: era sufrido del hambre y de la sed, nada codicioso, sumamente parco. Pero con estas cualidades mezclaba gran vanidad, hinchado con su falsa y profana ciencia, puesto que había ejercido las artes mágicas desde la juventud.* Prisciliano combatió la doctrina de la *libertad moral* fundándose en las ficciones de la teurgia, en los groseros engaños del ocultismo. No encontrando explicación razonable al cómo de la mecánica de los actos del alma, explicación enseñada entonces por la escuela ortodoxa sobre la base de la existencia del *libre albedrío,* ya que el saber no había iluminado todavía el camino de la verdad, al hereje hispano le pasó lo que al ignorante que deserta de su fe: vino a dar de bruces en la superstición, y encadenó la voluntad humana á los designios de las estrellas, á la kabala de los números, á la adivinación, al sortilegio, pues tiene el espíritu tal ansia siempre de lo sobrenatural, de una vida superior á la miserable vida de la carne, que al fin y á la postre no hay ateo que no termine creyendo en brujas.

Con la vida pagó el revolucionario gallego la predicación de sus doctrinas, fué el primer hereje entregado por la Iglesia al brazo secular. En vano San Martín de Tours rogó al emperador Máximo que no derramara la sangre de los priscilianistas, que antepusiera en la san-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

ción, á la ley de justicia la ley de Gracia promulgada por Jesús para salvar al mundo. Prisciliano y los suyos fueron degollados en la plaza de Treberís el año del Señor, 385. Y aquellas ejecuciones abrieron un ciclo de luchas despiadadas, de muertes y tormentos, que ha bordeado la religión del perdón con cordillera de cadalsos desde el Gólgota hasta nosotros.

Mas la sangre de Prisciliano y de sus discípulos no fué bastante para ahogar en España la disputa y controversia entre filósofos y pensadores sobre la realidad del *libre albedrío*. El *racionalismo* musulmán y el *misticismo* hebreo, como si retoñaran de aquella semilla *gnóstica* que sembraron con sus predicaciones los degollados en la plaza pública de Treberís, invadieron las escuelas hispanas, y desde ellas se aventaron á todo el mundo. El problema de la *libertad* acéptalo el hombre como un ideal de la conciencia; pero al darle vida en la realidad esfúmase el problema cual niebla sutil que deshace el viento.

Toda doctrina sobre la existencia del *libre albedrío* tiene, y permítaseme el símil, un ángulo muerto, una laguna hasta ahora infranqueable, espacio en blanco que no ha podido llenar todavía el entendimiento, y es lo que se refiere á las relaciones entre el hecho psíquico y el alma, entre el sentido y el espíritu, barrera invencible ante la que se detuvieron forzosamente Platón, San Agustín, Maimónides, Averroes, Santo Tomás, y también el gran pensadar del siglo XVIII Kant, teniendo que dejar éste inarticuladas, por insoluble el punto, la *experiencia* y la *razón pura*, que fué tanto como hacer dos hombres de un hombre solo: uno el de la *sensación*, otro el de la *conciencia;* y con igual imposibilidad lu-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

chan hoy día los filósofos, biólogos y psicólogos, que tropezaron en su vida científica con ese fantasma: Schopenhauer, Cardenal Mercier, Fouillée, Lutoslawski, Bechterew, William James, Padre Ceferino.

Mirada la cuestión desde otro punto de vista, desde un punto de vista teológico moral, la doctrina de la realidad del *libre albedrío* establece una diferencia primaria entre las almas, realizada adrede por Dios. Según los hechos, hay almas que hacen el bien y otras que hacen el mal; y aceptando la *voluntad libérrima* de ellas, que es tanto como reconocer su potestad á elegir, no podemos negar, ante la evidencia de las acciones, que éstas escogen las obras buenas, y aquéllas, por el contrario, las obras malas; pues conociéndose el árbol por su fruto, las del mal, son malas; las del bien, son buenas. Y si lo contingente de la vida no pone nada en el determinismo de la acción, sino que el alma sola y *libre* es la que actúa, forzoso será admitir que Dios creó unas *almas buenas* y otras *almas malas*. Y no valdrá afirmar, para rebatir el argumento, que Dios las creó á todas dotadas igualmente de *libertad*, no; Dios las creó como son. ¿Actúan produciendo el *bien?* Resultan *buenas*. ¿Actúan produciendo el *mal?* Resultan *malas*, ó, de otro modo: ¿hacen el *bien?*, son *buenas;* ¿no hacen el *bien?*, son *malas*. Véase á qué absurdo teológico nos lleva la afirmación filosófica de la existencia real del *libre albedrío.*

¿No estaría más conforme con la doctrina deísta de la creación del alma admitir que el llamado *libre albedrío* es una potencia (la voluntad) que nace al unirse el alma con el cuerpo para formar el hombre, caso en el cual la tan decantada *libertad* resulta una de las funciones psí-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

quicas de la máquina, hija de la experiencia, y condicionada y contingente, como todas ellas, por el proceso biológico? ¿No está probando la verdad de esta afirmación el hecho flagrante de que, atribuyéndole á la *libertad* sus partidarios un presente sin ayer ni mañana, sea siempre esa misma libertad vencida, aniquilada por el *tiempo*, que no tiene existencia, y contra el cual ella, la augusta soberana de nuestras acciones, no puede absolutamente nada? El *tiempo* no es, no tiene esencia, y, sin embargo, el tiempo destruye á la *libertad;* es un fantasma devorando á otro fantasma.

¡Ah!—se me objetará—: Pero entonces, ¿qué legitimidad tiene la sanción? ¿Dónde hallar el fundamento de la ley de Justicia? ¿De qué realidad de nuestra conciencia surge el *imperativo categórico del deber?*

Contesto: La *justicia*, la *sanción*, el *deber*..... tres modalidades de un mismo concepto....., ¿no serán, en vez de símbolos espirituales de equidad, acicates y frenos de la acción? ¿motivos determinantes de la *voluntad*, y á la par estímulos que aseguren la permanencia y crecimiento de la vida de la especie? ¿No podrá resultar que estas tres palabras no signifiquen en el fondo más que una posición defensiva del individuo y de la colonia? Después de todo, el *deber*, la *justicia* y la *sanción* no tienen otro fundamento sino el Derecho. Y el Derecho no es nada substantivo; es una convención que cambia á cada instante según cambian y se modifican las fuerzas individuales ó colectivas concurrentes al contrato, tácita ó explícitamente; es un Saturno que vive devorando á sus propios hijos, según la admirable frase de un gran jurisconsulto. De este punto pienso ocuparme cuando entre al examen de los sentimientos.

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Escribe el gran filósofo de Könisberg, casi al final de su luminoso tratado *Crítica de la razón práctica*: «Dos cosas llenan el corazón de veneración y encanto, á medida que reflexiono sobre ellas, y á ellas aplico el pensamiento: *el cielo estrellado por encima de mí y la ley moral en mí.*» Permitidme que me atreva á comentar é interpretar estas hermosas palabras de Kant, y, apartando de su texto lo de la *ley moral*, que en instante debido ha de ocuparme, refiera sólo el análisis á los dos elementos fundamentales del pasaje citado, á la sensación de conjunto que en nosotros produce el cielo Universo, al juicio á que asciende esa sensación, ó, mejor dicho, ese cúmulo de sensaciones, y, por último, á la manera de formarse dentro de la conciencia el convencimiento preciso, la noción clara de la existencia del sér observador, que dichas sensaciones y juicio aprecia y coordina; del principio etiológico y de nuestra personalidad. *El cielo estrellado por encima de mí y la ley moral en mí*, es decir, una cosa que no es mi obra fuera de mí, y un sujeto qne admira esa obra dentro de mí.

Antes de pasar adelante considero necesario deciros, aunque sea abreviadamente, pues es punto sobre el cual he de volver, la manera como creo se forma la cadena psicológica que une el mundo exterior con el entendimiento. El *juicio*, considerado en su modo más elemental, es el resultado de la relación entre dos ideas, y esta fórmula constituye y rige todas las maneras del *juicio*. Las *ideas* son fruto de la *sensación*, *sensación* que, después de engendrarse por el choque del medio ambiente contra nuestros sentidos, y en el propio punto del choque, pasa al sensorio, que la sensación misma antes ha creado en la organización animal—la *sensación* hizo el sen-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

tido, y por el camino del sentido hizo el cerebro—, y ya en el sensorio, la sensación corre las siguientes etapas: primero, es *instinto;* luego, *imagen;* después, *sentimiento*; más arriba, *fantasía;* é *idea,* por último. El *juicio*, pues, procede de la *sensación*, ya que no es en puridad otra cosa que suma de *ideas*. Es así que el *entendimiento* está constituído por el conjunto de los *juicios*, la *sensación*, por lo tanto, forma el origen del *entendimiento.*

Volvamos al asunto para explicarnos todo el alcance del pensamiento de Kant antes expuesto.

Dos son los verdaderos signos de humanización del hombre—si es permitida esta frase—al destacarse, como especie ya formada, de la rama inferior zoológica de que procede: el conocimiento superior de la *Causa* y la afirmación espiritual del *Yo;* ideas que engendran en nosotros los conceptos producidos por juicios incontrovertibles de la existencia de Dios y de la existencia del alma.

Dichas ideas—, las de *causa* y las del *yo*—traen su origen de la que podemos llamar la psiquis de los brutos. No hay nada en nuestras funciones espirituales que no tenga raíz y fuente en el primitivo manantial de la vida. Parece como si la existencia toda, anterior á nosotros de los seres biológicos, no fuera sino el forjado por perfeccionamientos ascendentes del cuerpo, de la máquina que después ha de ocupar el alma humana. Los infusorios más elementales, entre las varias formas de *reacciones psíquicas* con que contestan á las *excitaciones exteriores*, presentan la defensiva del *instinto del miedo.* Este *instinto,* en seres ya de organización más complicada, evoluciona, constituyendo el *sentimiento del temor.* De aquí arrancan en nosotros, al pasar dicho *sentimien-*

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

to por la fantasía—la facultad creadora por excelencia—las *ideas de causalidad*. Hay, pues, una línea constante de unión, visto el problema al través del proceso evolutivo zoológico, entre *sensación* é *idea de causa*. Estudiando el punto sólo en el hombre, ese camino, esa vía de enlace no se puede apreciar, porque casi toda ella se halla en la sombra del sector psíquico inconsciente. Mas el conocimiento de la psicología comparada hace luminosa la senda que corre desde la *sensación* á la *idea*.

De la misma manera, siguiendo idéntico mecanismo de formación que el de las *ideas de causalidad*, se han constituído en el hombre las *ideas que afirman la existencia de su Yo*. El animal monocelular primigenio, á ciertas *sensaciones* ha respondido con la *reacción del instinto vital; instinto* que dió origen, en peldaños más altos de la escala evolutiva, al *sentimiento de la individualidad;* el bruto se sintió diferente de los objetos que le rodeaban, y este *sentimiento,* pasando también por la fantasía, se hace reflexivo, constituyendo las *ideas de nuestra personalidad propia é íntima*, las ideas del *Yo*. La diferencia que hay entre *sentimiento* é *idea* consiste en esto: el *sentimiento* es consciente, pero irreflexivo; la *idea* es el propio *sentimiento* hecho reflexivo por la fuerza creadora de la fantasía. Por eso puede afirmarse sin miedo á error, que sabiendo cómo un individuo siente, debe saberse cómo piensa, y la recíproca: dime cómo piensas y te diré cómo sientes.

De la relación de las *ideas de causalidad* nace en nosotros el *concepto universal de la Causa*, el juicio supremo que nos afirma la existencia de Dios, mientras que de la relación de *las ideas del Yo* se forma el concepto

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

de la existencia del Alma. Estos dos conceptos, en las dos especies hominales primitivas de la tierra, la negra y la amarilla—dos hombres de idéntico aunque diverso origen, según mi pobre opinión, pueblan el mundo—, fueron frutos de la *experiencia,* como todo lo que atesora el entendimiento, y aparecieron y se desarrollaron con su medio de expresión, el lenguaje, y así se han transmitido hasta nosotros. Claramente la inteligencia humana posee el conocimiento de esos dos fundamentales *juicios*: el de la *Causa* y el del *Yo*, aunque ellos emplean mecanismos diferentes, partiendo de las *ideas*, para su aparición en la conciencia.

El primero de esos dos conceptos, el de la *Causa*, el de Dios, constituye una síntesis superior de todos los *juicios* ó sea un *juicio supremo;* es la suma, digámoslo así, del factor común de los *juicios parciales*, ya que no hay *juicio*, por particularista que parezca, en el cual el *juicio de Causa* no tenga representación. Pues el total de esas representaciones, descartados en los cambios psíquicos todos los demás elementos del juicio, es lo que constituye el *Universal que llamamos Dios.* Y ese universal se manifiesta en la conciencia como *juicio cumbre*, único en sí, imposible, por lo tanto, de comparación, puesto que no poseemos homólogo ni contrario –el entendimiento no tiene concepto doble de la existencia de otro Dios ni de la *nada—,* no se le puede poner nombre que exprese su verdadera esencia, es un interrogante; porque en los diversos y múltiples filtros al través de los cuales pasaron las *sensaciones* para aquilatarse y acendrarse, fueron ellas perdiendo las escorias é impurezas del *tiempo*, del *espacio*, de la *materia*, de la *fuerza,* y llegó el intelecto á la concepción suprema y universal

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

del *Sér puro,* del *Sér* sin antes ni después, que no tiene cuerpo, que no tiene imagen, que no tiene límites, y que no siendo nada contingente ni fenoménico, pareciendo, por lo tanto, la negación de la realidad, es en el fondo la verdadera y única realidad, Dios, que está en todas partes por esencia, presencia y potencia.

El segundo concepto ó juicio fundamental de la conciencia humana, el del *Yo*, nace de la suma de tres factores diferentes, siguiendo el mecanismo que antes he apuntado. Uno de los factores es la limitación y acantonamiento sensitivo que dentro del órgano de la Psiquis, desde la amiba hasta el hombre, realizan los fenómenos del medio ambiente. El animal, por elemental que sea, huye de todo lo que le causa daño. Otro de los factores lo constituyen los movimientos y actos obligados á las excitaciones producidas por esos mismos fenómenos del medio, respuestas proporcionales á los choques externos dadas por el organismo en la relación de acción á reacción. Esta primera parte del proceso psíquico origina el *sentimiento de la individualidad* en los brutos. Mas para que el concepto del *Yo* se forme, es preciso que á estas operaciones de la sensibilidad y de la motilidad, de la impresión y de la voluntad, acompañe el poder crítico que reside en el *juicio.* Sólo el hombre posee discernimiento, siendo ésta la distinción entre él y los animales. Por eso él sólo es capaz, en la escala zoológica, de elevarse al concepto del *Yo.*

Cuando como fruto del transformismo de las especies, y por el cumplimiento de las leyes de la evolución nació el hombre, apenas las asociaciones neuronales de su cerebro dieron en él origen á la aparición del *juicio*, los seres y las cosas del mundo produjeron en su entendi-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

miento el concepto de *Causa*, y creyó en la existencia de una energía anterior á todo y que todo lo había creado: la Creación *ex nihilo* se impuso desde bien pronto á la conciencia humana como verdad infranqueable. El choque entre los cambios externos y su individualidad, la reacción consiguiente á esos cambios, y la crítica que desde el *juicio* afirmaba que él era distinto y diferente que los fenómenos sensibles que le envolvían, fueron los indicadores que delataron al primer hombre la existencia del Alma. Y esos dos conceptos, el de la existencia de Dios y el de la existencia del Alma, conseguidos al través de una larguísima experiencia, constituyen hoy las piedras angulares de nuestro entendimiento.

Perdonadme que los comentarios del luminoso pasaje de Kant me llevaran á una derivación tan larga. Pero es que resulta imposible, absolutamente imposible, si es que se anhela conseguir frutos provechosos, entrar con esperanza de éxito al estudio del hondo problema de la criminalidad sin tener conocimiento de la psicología fisiológica del hombre, de la fisiología del sistema nervioso, ya que la criminología, según mi pobre parecer, no es más que una parte de la inmensa clínica de esa fisiología, estados patológicos ó anormales del órgano del Alma, como lo son los que motivan los casos de la psiquiatría y del uranismo. Pues si es legítimo decir que el hombre que digiere mal padece una perturbación gástrica, y el que presenta acrimonia tiene una exacerbación del hígado, ¿con qué derecho hemos de exceptuar al cerebro de la patología de sus funciones? Y esto me obliga á detenerme á cada paso en el análisis de la fisiología del proceso psíquico.

Vuelvo al asunto.

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Mas á pesar del concepto de *Causa* que posee la conciencia, la *Causa* en sí no la conocemos, ni hay modo de que entremos en la investigación de su esencia íntima. Ocurre con este concepto como con todos los conceptos cumbres de nuestro entendimiento. Podemos llegar á saber el trámite *experimental* por el que alcanzó á formarse el *juicio* base del concepto. Pero siendo el *concepto cumbre* fin de su serie, es único, y por tal no podemos analizarlo, ya que el análisis supone otro juicio homólogo para el cotejo, pues el entendimiento humano sólo conoce las cosas por relación. De aquí que en lo alto de la inteligencia el concepto de *Causa* se presente con el mismo valimiento que el axioma.

Ahora bien: en el *juicio* del hombre, el *concepto cumbre* no representa el final de la vida psíquica, porque en ansia biológica de crecimiento, el *concepto cumbre* es á modo de un camino abierto hacia el Infinito. Del Infinito poder creador de la *Causa* nació la sensación: hacia la infinita receptividad de esa *Causa* va el *juicio cumbre*. Pero esta ansia es algo indeterminado é incorpóreo que se escapa á la posesión de nuestro entendimiento; es como la promesa, la esperanza, ¡el ideal! Y, ¡misterio el más sorprendente de la vida!, siendo absolutamente imposible que nosotros penetremos con nuestra inteligencia en la comprensión de la *Causa*, el Alma tiene, por encima del intelecto, y localizada en el aparato cerebral, una facultad que ilumina la *Causa* y nos la impone; esa facultad es la Fe. ¡Ah!, la ciencia superficial ó preocupada ha pasado muchas veces, desdeñosamente, junto á esta gran energía del espíritu humano, energía que atesora ella sola más poder que las fuerzas ciclópeas juntas de la naturaleza cósmica, y que los hom-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

bres llevamos en el corazón como la única poderosa palanca con que mover el mundo.

La Fe, atributo superior del espíritu, común é igual para el rústico y para el sabio, para el civilizado y para el salvaje, para el grande y para el pequeño. Apenas el niño empieza á aletear los primeros vuelos de las ideas, la Fe, la que ha de llevarle mientras viva por el sendero luminoso del ideal, se posesiona de su corazón; y cuando envejecidos, decrépitos, cansados de una vida de afanes y trabajos, ya que no de dolores y de penas, agonizantes, llamamos á las puertas del sepulcro, la Fe, que no nos abandonó durante el camino, en el último destello de su luz, nos dice: —Duerme. Hasta ahora. Al otro lado te espero.—¿Había de terminarse, Señor, nuestra existencia en este mundo de miserias y muerte?

Yo tengo de la Psicología una singular idea, que, salvando todos los respetos que la modestia debe salvar, me atrevo á declararos. No creo en la clasificación de las potencias del alma que nos legaron los filósofos griegos. Para mí el alma humana se manifiesta por tres facultades: la sensibilidad, la motilidad y la Fe. Cuando éntre á la prueba demostrativa de estas ideas, al hacer un estudio somero del cerebro, os recordaré de qué modo estas tres facultades se hallan localizadas en el órgano del espíritu. Hay allí zonas para la sensibilidad, zonas para la motilidad y una zona extensa para la Fe, para el ideal. Tampoco creo en esa división que hacen los filósofos al hablar de la ciencia del Alma, entre Psicología, Lógica y Metafísica, como si existieran dentro de nosotros tres hombres diferentes: uno que percibe, otro que piensa y otro que abstrae los *principios universales* y las leyes de los fenómenos. Juzgo que en nosotros no existe más

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

que una sola energía espiritual, la psicológica, energía que tiene un solo motor, la *sensación*. Que en esto de la naturaleza anímica del hombre, cada uno podemos decir con Bias de Priame: —Todo lo traigo conmigo.

No creo, por lo tanto, en la división establecida por Kant entre la *razón pura* y la *razón práctica*, y aun pienso que es preciso modificar la técnica filosófica, quitándole á la palabra *razón* el significado que comúnmente le asignan los doctos, y que proyecta obscuridad sobre el verdadero conocimiento del *juicio*.

La *razón* no es ninguna facultad del espíritu, ni siquiera atributo del entendimiento; es no más que el camino automático de la serie dialéctica, el nivel que señala la uniformidad de medida de las piezas del juicio. Ella representa en la inteligencia lo que los pasos en la locomoción. La plomada que guía al albañil en el levantamiento del muro, sólo acusa la rectitud de la línea de gravedad; pero de ninguna manera la naturaleza de los materiales con que dicho muro es fabricado. El muro puede ser construído de piedra, de ladrillo, de argamasa, de tierra apisonada, de madera, de hierro, de cualquier substancia consistente, y la plomada permanecerá impasible con tal que el muro esté derecho. Así la razón, cuando los elementos de la serie dialéctica se ajustan á una medida y se enlazan por un método lógico, ella acusa que el camino está derecho; mas no se mete á averiguar si en la hilera hay alguna pieza falsa; no tiene poder para esto. Por eso los hombres han venido, durante lustros y aun siglos, manteniendo, con una razón perfecta, errores que muchas veces se anegaron en sangre, hasta que el entendimiento, el fruto supremo de la sensibilidad, que nace de la *sensación* como

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

de la vid sale el vino, puso en claro que el motivo de tanto combatir y de tanta disputa era un sofisma.

Después del prolijo análisis anterior me explico yo que la admiración y el encanto de Kant, ante la vista magnífica del cielo estrellado, nacían de la invocación que las sensaciones estelares producían, ante el alma del filósofo, del concepto de *Causa*, concepto que atesora en sí las medidas y cánones estéticos de la armonía; por lo que lo bello es siempre el resplandor de lo verdadero. Mas en el pasaje citado de Kant, el pensador de Könisberg habla de la existencia de la *ley moral* en nosotros, causa también de su asombro y deleite.

En efecto: nosotros poseemos en el entendimiento el concepto de la *ley moral*. Pero este concepto no es *a priori*, ni es debido á la *intuición pura*, ni á las *ideas innatas*, que tales formas del conocimiento no se dan de nuestra inteligencia. La *ley moral* es hija del instinto social de los animales, nuestros antecesores, instinto que asegura la vida de la especie. Por eso la *ley moral* es ley de abnegación, ley de sacrificio por los demás, pauta de límites que imponemos á nuestras energías en beneficio de la colonia. El hombre en el desierto, solo, aislado, no puede ser moral ni inmoral; la moralidad de las acciones resulta de la conducta que observamos con nuestros semejantes y con los demás seres de la creación. No es, por lo tanto, inmoral más que aquel acto que ataca, directa ó indirectamente, la permanencia y desarrollo de la vida. El amor robado es inmoral, porque deja tras sí el reato de la degeneración, que acorta la existencia de la especie: de aquí una de las razones de la legitimidad del matrimonio. El robo es inmoral, porque priva al robado de medios de susten-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

tación. El homicidio es inmoral, ya que por él se anula la vida. Y no se encontrará ningún hecho inmoral cuya característica no sea el ataque á la permanencia de la colectividad ó del individuo.

Por de contado que la *ley moral* procede de la *experiencia.* Las *sensaciones* que producen en los animales la *reacción del instinto social*, continuando ese *instinto* en nosotros, dan origen al *sentimiento moral*, *sentimiento* que, pasando por la fantasía, engendra la *ley moral*, las ideas morales, base de la equidad.

Pero no hay que confundir, cosa que alguna vez ocurre, la *ley moral* con el llamado *libre albedrío*, sofisma que creo haber deshecho en mis explicaciones anteriores. Por eso el profundo filósofo de Könisberg admite la *libertad moral*, pero como ente metafísico, sin realidad en la vida propia de un mundo; donde «no rige el espacio ni el tiempo—formas de nuestra sensibilidad—, allí no rige la causalidad—forma de nuestro entendimiento—. Lo que no está sometido á la causalidad es por eso mismo *libre*». Palabras que tomo del precioso libro *La Filosofía de Kant*, del docto profesor de nuestra Universidad D. Manuel G. Morente. Y si es un ideal la *libertad moral* que Kant afirma, no es ciertamente la *libertad* que el hombre posee en esta vida terrena. Y como á ésta es á la que hemos de referirnos en lo de *delito*, *justicia* y *sanción*, me atengo á lo dicho por el propio Sr. Morente, que en su libro antes citado se expresa del siguiente modo:

«Claro es que, desde este punto de vista, la noción de *culpa* y la de sanción penal pierden toda significación moral. En efecto: al hacer compatible el absoluto determinismo natural con la noción ideal de libertad, en

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

el sentido expuesto, nos hemos reservado la posibilidad de emitir juicios y apreciaciones de valor moral, comparando una realidad cualquiera con el ideal. Pero en cambio hemos perdido el derecho á pronunciar la palabra *culpa*, porque en esta palabra vertemos indebidamente una negación injusta, ilícita del determinismo natural. La noción de culpa carece de sentido moral, porque carece de sentido físico; con ella debe caer también la noción de *pena*. Los derroteros que el Derecho penal moderno ha emprendido desde hace tiempo van derechamente en esta dirección.»

Y tanto es verdad la última aseveración del Sr. Morente que, según prueba el ilustre catedrático de Derecho penal de la Universidad de Barcelona, D. Eugenio Cuello Calón, en su admirable monografía *La reforma de la legislación penal*, hoy, en los pueblos cultos, no reciben *pena* en la acepción aflictiva de la palabra: *a)*, los delincuentes patológicos que comprenden también á los alcoholizados; *b)*, los vagabundos; *c)*, los delincuentes habituales y profesionales; *d)*, los delincuentes menores.

«Por consiguiente—dice el Sr. Cuello—según el estado del Derecho penal actual las penas van siendo relegadas á un segundo término, pues se consideran aplicables solamente á una parte de los delincuentes de ocasión; para todos los demás, que son la mayoría, se prescriben medidas de adaptación ó de eliminación, en una palabra, lo que modernamente se denominan medidas de seguridad.»

Véase, pues, cómo la decantada *doctrina de la responsabilidad*, que se fundaba en la afirmación de la existencia del *libre albedrío*, va eliminándose práctica-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

mente de los Códigos modernos en las naciones civilizadas. La Humanidad ha padecido la obsesión del *libre albedrío;* filósofos y teólogos, exclusivamente especulativos, la extraviaron por esta falsa ruta, y jurisprudencias crueles, inhumanas, fueron y son el resultado absurdo de tamaño error.

Y hasta tal punto la ofuscación filosófica embargó la mente de los pensadores, que en nuestro propio suelo, aquellos que heredaron el *fatalismo sideral* del *gnosticismo* de los priscilianistas, la kabala caldea y el neo platonismo alejandrino – caudal traído en parte de Asia y Egipto por Mohamed-ben-Mesarra, Avicena y los escritos de Al-Gacel—, á pesar de mantener el panteísmo, que es la negación de toda voluntad, sostenían, sin embargo, la doctrina del *libre albedrío.*

Salomón-ben-Gabirol, nacido en Málaga el 1021 de nuestra Era, llamado por los cristianos Avicebron, en sus dos obras *La fuente de la vida* y el *Libro de la Moralidad,* sostiene que la *voluntad* constituye la emanación intermedia entre Dios y el mundo, afirmando que «La voluntad es una facultad divina que hace la materia y la forma y las une entre sí; que penetra (el Universo) de arriba á abajo, como el alma penetra en el cuerpo y se extiende en él; que lo mueve todo y lo conduce todo». Y en su poesía *Corona real* dice: «La voluntad es la fuerza que une las cosas, quedando en las cosas.»

De este modo, haciendo un Dios de la voluntad, intentó resolver Avicebron el imposible planteado por Baihya ben-Joseph-ben-Pacuda, de Zaragoza, cuando en su tratado *Las Reflexiones sobre el alma,* llega á afirmar que el problema de la libertad es un problema insoluble, y

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

que hay que admitir al mismo tiempo que el hombre es libre y que Dios lo ordena todo.

Igual confusión se nóta en el misticismo del catalán Abraham-ben-Hiya, en su libro *La Meditación del alma,* y en el *Parterre de los aromas*, del granadino Moisés-ben-Ezra, confusión que mantiene Joseph-ben-Zaddik, cuando en su *Microcosmos* repite la idea de Avicebron de que la Voluntad ha creado el mundo inteligible. Y lo mismo puede decirse de la labor especulativa del pitagórico y kabalista Abraham-ben-Ezra, el toledano, en el *Fundamento de la creencia en Dios*, y de su paisano Abraham-ben-Daud, en *La Fe sublime*, afirmando este pensador hebreo, que *el mal no existe por sí, no es más que la privación del bien actual. Las imperfecciones que comprobamos en el mundo no son tales sino en consideración á nuestra inteligencia limitada; para el espíritu que abarca el Universo en su totalidad y continuidad, las imperfecciones desaparecen, y probablemente se resuelven en harmonías.* Y Maimónides, Musa-ben-Maimud-ben-Abd-Allah, nacido en Córdoba el 30 de Marzo de 1135 (14 Nissan 4895), el pensador judío de mayores alientos de la raza hebreo-española, en su *Guía de los descarriados*, para defender la existencia de la *libertad* del alma, su deslumbradora fantasía crea, como antes hicieron los griegos y los alejandrinos, y después de él Espinosa y Kant, y así todos los filósofos panteístas, crea, repito, para el espíritu dos esferas, una *ideal* y otra de la *experiencia,* con lo que resulta dividida la Psiquis del hombre en dos partes: una que está en el hombre, otra que está fuera del hombre, olvidándose que el hombre es uno, terreno y mortal, y que todo lo de hombre se encuentra dentro de él.

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Este mismo artificio y contradicción se observa en los escritos de casi todos los tratadistas clásicos de ciencias jurídicas, y hasta en un espíritu moderno tan culto y abierto á la verdad como el del ilustre catedrático de Estudios superiores de Derecho penal y de Antropología criminal, D. Quintiliano Saldaña: nótase la lucha de la arcaica antinomia cuando en su encantador y eruditísimo libro *Los orígenes de la criminología*, escribe: «¿De dónde vienes, Mal? El Mal es un vagabundo que llega rendido y sudoroso, á llamar á nuestas puertas. Ha recorrido el mundo entero, pero á penas recuerda. Confusamente nos dice nombres de los últimos lugares, por una vía: egoísmo, libertinaje, embriaguez, codicia, vagancia .... Pero antes corrió otra y otras. Veamos.» Y cuando espero ver, no varias otras vías, sino el único camino por donde el *mal* llega á nosotros, la *degeneración psíquica*, transmitida entre las debilidades de la *herencia biológica*, me encuentro, según afirma el Sr. Saldaña, con que «Del ligero análisis psicológico que precede (son sus palabras), en el mecanismo mental del delito—que es el mecanismo mental de la acción—dedúcese que la motivación general humana se reduce á un dualismo: el bien sensible y el bien inteligible. Los dos solicitan á la voluntad; los dos la complacen.

«La voluntad—lo hemos visto—puede decidirse hábilmente, deliberando, atendiendo, espiritualizando los motivos por el bien inteligible. En otro caso, abandonada á los estímulos, triunfan los motivos bajos, materiales del bien sensible, recomendado por los sentidos, que son media naturaleza.»

¿Qué más da que se afirme la existencia del *libre albedrío* tal y como lo entiende la jurisprudencia clásica,

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

ó que se venga á caer en ese poder psíquico capaz de elegir, admitido por el Sr. Saldaña? ¿Se reconoce la existencia de una energía, en cierto modo omnímoda, la voluntad, la cual delibera, atiende, espiritualiza y escoge entre los motivos de la determinación, decidiéndose por los intelectuales ó por los de los sentidos? Pues es lo mismo, rebajando la categoría del sustantivo, que lo que preconizan los partidarios de la *libertad*. Y aquí, en la teoría mantenida por el sabio catedrático, los dos hombres metidos en uno serán el hombre de la *inteligencia* y el hombre de la *sensación*, es decir, la esfera del *ideal* y la esfera de la *necesidad*, la eterna contradicción de la vieja filosofía mística.

La preocupación estriba en haberle dado sustantividad á la *voluntad*. La *voluntad* no es nada, no es potencia alguna del espíritu, no tiene por ningún concepto existencia real. La *voluntad* es sencillamente la acción; ni aun siquiera la energía de la acción, sino la acción en sí misma, fenómeno de dinámica que se realiza en el tiempo y en el espacio. El siguiente ejemplo aclarará mi idea. Un grave es lanzado al vacío por una fuerza impulsora. En este caso la acción no es el grave, ni la fuerza que lo mueve, ni siquiera el espacio recorrido. La acción es el acto de recorrer el espacio. Eso es la *voluntad,* refiriéndonos á los hechos de la Psiquis.

De aquí que para explicarnos debidamente la acción anímica, lo que hayamos de buscar es el *reflejo psíquico*, respuesta del sistema nervioso á las excitaciones de la sensibilidad. ¡Cuántas veces una digestión difícil, un poco de sangre más en el hígado, una noche de insomnio, un enfriamiento sutil desapercibido decide de nuestros actos y aun de nuestros pensamientos! Y ese *reflejo*,

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

que es en realidad la *voluntad*, se realiza normalmente en nosotros cumpliendo con las siguientes tres leyes: *ley de utilidad*, *ley de medida*, *ley de previsión*. El acto al parecer *libérrimamente realizado*, lleva dentro de sí la obediencia automática y fatal á esas tres leyes.

Disiento del Sr. Saldaña en lo de admitir la existencia de delincuentes normales. Para mí *la delincuencia es un episodio morboso de la degeneración*, como el uranismo y la locura. Y en todos los delincuentes hay una perturbación, según su tara, de las leyes normales de la actividad psíquica. Así, en los *delincuentes histéricos* es la *ley de utilidad* la mal aplicada por el degenerado; el *epiléptico* claudica en la *ley de medida;* el *idiota moral* falta á la de *previsión,* y el *delincuente imbécil*, por degradación y rebajamiento de su poder mental, son las tres leyes las que barrena. La investigación científica en los penales y casas de corrección confirman á diario esta verdad que ofrezco. Al hablaros del delincuente, siguiendo el orden de mis conferencias, explanaré el punto.

Voy á terminar, porque estoy ya agotando vuestra paciencia benévola. Más no he de hacerlo sin deciros, que aún no refiriéndome ahora á la doctrina que considera la delincuencia como episodio patológico de la *degeneración*, y ciñéndome sólo al criterio de la moderna criminología, tan admirablemente expuesto por el ilustre y laborioso profesor de la Universidad de Buenos Aires, D. José Ingenieros, cuando dice, que «el acto criminoso es el producto de factores antropológicos, representados por el temperamento del individuo, y de factores mesológicos, representados por mil circunstancias del ambiente social y físico»; y sumándome á la opinión va-

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

liosísima del Dr. D. Pedro Dorado, culto é incansable maestro de Derecho penal de la Universidad de Salamanca, que afirma: «Más bien que dueños de nosotros mismos y dueños de nuestra conducta, somos esclavos de algo extraño y dirigidos no sabemos bien por quién ó por qué», quiero que mis últimas frases de esta noche sirvan para acusar lo anticientífico de que existan en el Código la palabra *culpa* y la palabra *pena,* suponiendo la *libertad moral* del delincuente, y de aquí que la Justicia le juzgue por la errada *teoría de la responsabilidad.*

El delincuente, como todos, es hijo de dos factores: de la *herencia biológica* que le da el ser, y del medio ambiente que lo moldea. Contra la *herencia biológica* no podemos nada *a posteriori.* En cambio, podemos actuar con el medio ambiente sobre la condición del hombre que faltó á la ley, abrigando la esperanza de transformarle en elemento provechoso para la sociedad y para sí mismo.

Pero este criterio de *reintegración social* del delincuente no llegará á aplicarse si antes el legislador y el jurista no recuerdan bien las funciones del órgano del alma y sus anormalidades por el proceso de la *degeneración.* Y ese será el asunto de la conferencia próxima.

He dicho

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

© 2011 Real Academia de Jurisprudencia y Legislación