

TRATADOS
DE LEGISLACION
CIVIL Y PENAL.

TOMO III.

TRATADOS
DE LEGISLACION
CIVIL Y PENAL,
OBRA EXTRACTADA DE LOS MANUSCRITOS
DEL SEÑOR JEREMIAS BENTHAM,

JURISCONSULTO INGLES,

POR ESTEBAN DUMONT,

MIEMBRO DEL CONSEJO REPRESENTATIVO DE GINEBRA

Y TRADUCIDA AL CASTELLANO,

CON COMENTARIOS,

POR RAMON SALAS,

CIUDADANO ESPAÑOL, Y DOCTOR DE SALAMANCA,

Con arreglo á la segunda edicion revista , corregida
y aumentada.

TOMO III.

MADRID, AÑO DE 1822.

IMPRENTA DE D. FERMIN VILLALPANDO,

IMPRESOR DE CÁMARA DE S. M.





TERCERA PARTE

DE LAS PENAS.



CAPITULO I.

De las penas indebidas.

Se pueden reducir á cuatro los casos en que no debe imponerse pena: 1.º cuando la pena sería mal fundada; 2.º cuando sería ineficaz; 3.º cuando sería superflua; 4.º cuando sería muy dispendiosa.

Hablemos de cada uno de estos cuatro puntos en particular.

I.º Penas mal fundadas.

La pena sería mal fundada cuando no hubiese verdadero delito, ni mal de primer orden ó de segundo orden, ~~ó cuando el mal estaría mas que compensado con el bien~~, como en el egercicio de la autoridad política ó doméstica, en la repulsion de un mal mas grave, y en la defensa de sí mismo &c.

Si se ha comprendido bien la idea del verdadero delito, facilmente se le distinguirá de los delitos de mal imaginario, de aquellos actos inocentes en sí mismos, que se hallan colocados entre los delitos por preocupaciones, antipatías, errores de administracion, principios ascéticos; poco mas ó menos como algunos alimentos sanos son tenidos en algunos pueblos por vene-

TERCERA PARTE

nos ó alimentos inmundos. La heregía y el sortilegio son delitos de esta clase.

II.º *Penas ineficaces.*

Llamo ineficaces á las penas que no podrían producir efecto alguno sobre la voluntad, y que por consiguiente no servirían para prevenir otros actos semejantes.

Las penas son ineficaces cuando se aplican á individuos que no han podido conocer la ley, que han obrado sin intencion, que han hecho el mal inocentemente, en una suposicion erronea, ó por una fuerza irresistible. Los niños, los mentecatos, los locos, aunque se les puede gobernar hasta un cierto punto por medio de las recompensas y amenazas, no tienen bastante idea de lo venidero para ser contenidos por penas futuras. La ley seria ineficaz en cuanto á estos.

Si un hombre fuera determinado por un temor superior á la mayor pena legal, ó por la esperanza de un bien preponderante, es claro que la ley tendria poca eficacia. Las leyes contra el desafío han sido despreciadas, porque el hombre de honor ha temido mas la afrenta que el suplicio; y las penas establecidas contra tal ó tal culto, no producen generalmente su efecto; porque la idea de una recompensa eterna sobrepaja al temor de los cadahalos; pero como estas opiniones tienen mas ó menos influencia, tambien la pena es proporcionalmente mas ó menos eficaz.

III.º *Penas supérfluas.*

Las penas serian supérfluas en los casos en que podría conseguirse el mismo fin por medios mas suaves, como por la instruccion, el ejemplo, las exortaciones, las dilaciones, ó las recompensas. Si un hombre ha es-

parcido opiniones perniciosas, ¿se armará el magistrado de la espada para castigarle? No: porque si un individuo tiene interes en esparcir máximas malas, otros mil le tendrán en refutarlas.

IV.º *Penas muy dispendiosas.*

Si el mal de la pena excediera al mal del delito, el legislador habria producido un dolor mayor que el que hubiera prevenido: hubiera comprado la exencion de un mal, á precio de un mal mayor.

Tened á la vista dos tablas que representen, la una el mal del delito, y la otra el mal de la pena.

Hé aqui el mal que produce una ley penal. 1.º *Mal de cohercion*, porque impone una privacion mas ó menos penosa, segun el grado de placer que puede dar el acto prohibido. 2.º *Dolor causado por la pena*, cuando los infractores son castigados. 3.º *Mal de aprension*, padecido por el que ha violado la ley, ó teme que se le impute haberlo hecho. 4.º *Mal de procedimientos errados*: este inconveniente inherente á todas las leyes penales, lo es particularmente á las leyes oscuras, á los delitos de mal imaginario; una antipatía general produce una disposicion muy temible á perseguir y condenar por presunciones ó apariencias. 5.º *Mal derivativo*, padecido por los parientes ó los amigos del que está expuesto al rigor de la ley.

Esta es la tabla ó la cuenta del mal, ó del gasto que el legislador debe tener presente siempre que establece una pena.

Esta es la fuente de que se toma la principal razon para las amnistias generales en aquellos delitos complicados que nacen de un espíritu de partido. Puede suceder que la ley comprenda á un gran número, á veces á la mitad de los ciudadanos, y aun mas: en este caso si se quiere castigar á todos los culpados, y aunque no se

quiera mas que diezmarlos, el mal de la pena será mayor que el mal del delito.

Si un delincuente fuera amado del pueblo, y pudiera temerse por él un descontento nacional; si fuera protegido por una potencia extranjera cuya amistad y benevolencia se debiera conservar; si pudiera hacer á la nacion algun servicio extraordinario, en estos casos particulares, el perdón que se conceda al culpado resulta de un cálculo de prudencia; porque se teme que sea demasiado costosa y demasiado cara la pena de su delito para la sociedad.

COMENTARIO.

Después de haber tratado de los remedios preventivos, supresivos y satisfactorios de los delitos, solo resta tratar de los remedios penales, para agotar la division de los remedios que dejamos propuesta en el capítulo I. de la segunda parte. Bentham no nos da una definicion general de la pena, y sin embargo esta definicion sola puede servir para resolver muchos problemas importantes de legislacion penal: llenemos este vacío.

Es la pena, según los jurisconsultos romanistas, un mal de pasión que la ley impone por un mal de acción, ó mas claramente, un mal que la ley hace al delincuente por el mal que él ha hecho por su delito. De esta definicion se sigue inmediatamente que solo el mal del delito puede justificar el mal de la pena; pero el delito produce mas mal que bien, y la pena al contrario mas bien que mal. Por esta regla se deberá juzgar de las penas aplicadas al sortilegio, á la herejía, á la inobservancia de ciertas prácticas por lo menos indiferentes, y muchas veces perniciosas. Á la misma categoría pertenecen las penas contra la usura y otras fundadas en

antipatías, en errores de administracion, y en principios ascéticos, y contrarios al principio de la utilidad; el único cierto, seguro y universal en legislacion.

Hemos dicho que el objeto de la pena es prevenir actos semejantes al que se castiga, quitando la voluntad ó el poder de delinquir. Siguese de aqui que una pena que no puede influir sobre la voluntad, ó sobre el poder es una pena ineficaz, una pena sin objeto, y por consiguiente injusta, á no ser que se diga que puede castigarse á un hombre por solo el placer de verlo sufrir. Por esta razon serian ineficaces las penas contra los niños, y los locos, y en general contra todos los que hacen el mal sin poderlo evitar, ó sin conocerlo ni poderlo comparar con el mal del delito, comparacion de que nace la utilidad y eficacia de la pena. Tambien es ineficaz por la misma razon la pena que presenta un mal inferior al bien que se espera del delito, ó cuando se cree que el mal resultante de la obediencia á la ley, es superior al mal que resulta de su desobediencia: tales son las penas pronunciadas contra un culto religioso.

Toda pena no necesaria, es injusta; porque produce un mal que podria evitarse sin inconveniente cuando por otros medios se puede lograr el fin de la pena: estas penas son las que Bentham llama superfluas, y tales son las que se imponen á los que estienden opiniones peligrosas: el remedio de este mal es la discusion libre, la libertad de la imprenta y la instruccion que resulta de ella.

Cuando para remediar el mal de un delito bastaria una pena como dos, y se impone una pena como cuatro, está pena se llamará dispendiosa: es superflua en la mitad, y causa mas mal que el delito. Tal sería la pena que se impusiera á todos los comprendidos en delitos muy complicados, como una rebelion en que podria estar comprendida la mitad de los ciudadanos. Si se castigara ó todos, la pena produciria á la sociedad mucho

mas mal que le habia producido el delito; y por esto en delitos de esta naturaleza son necesarias las amnistias generales: siempre que por la pena la sociedad perdiese mas que perderia por el perdon del delincuente, el perdon es justo como conforme al principio de la utilidad; pero yo quisiera que la ley misma concediese el perdon señalando los casos en que tendria lugar, y no el soberano por las razones que he dado al tratar del derecho de perdonar. Bentham nos presenta el mal que siempre produce una ley penal: y si este mal no es compensado con un bien mayor, la ley es injusta.

CAPITULO II.

De la proporcion entre los delitos y las penas.

..... *Adsit*

Regula peccatis quæ penas irroget æquas

Ne scutica dignum horribili sectare flagello.

Hor. Lib. 1. Saty. 3.

Montesquieu conoció la necesidad de una proporcion entre los delitos y las penas, y Beccaria ha insistido sobre la importancia de ella; pero ambos la han mas bien recomendado que explicado, y no han dicho en qué consiste esta proporcion. Procuremos suplir su omision, y dar las principales reglas de esta aritmética moral.

PRIMERA REGLA: *Haz que el mal de la pena sobrepuge al provecho del delito.*

Las leyes anglo-sajonas que fijaban un precio por la vida de los hombres, por ejemplo, doscientos shellings, por la muerte de un hombre del campo; seis veces mas por la de un noble, y treinta y seis veces mas por la del rey; sin embargo de esta proporcion pecuniaria; pecaban evidentemente contra la proporcion mo-

ral, y la pena podia parecer ninguna comparada con el provecho del delito.

En el mismo error se incurre siempre que se establece una pena que solo puede llegar á un cierto punto; cuando el provecho del delito puede llegar mucho mas allá.

Algunos autores célebres han querido establecer una máxima contraria, y dicen, que lo grande de la tentacion debe hacer que se disminuya la pena; que minora la culpa; y que cuanto mas poderosa es la seducción, tanto menos se puede inferir que el delincuente es depravado.

Esto puede ser verdad, pero no por eso la regla es menos cierta; porque para estorbar el delito es necesario que el motivo que reprime sea mas fuerte que el motivo que seduce: y la pena debe hacerse temer mas que el delito se hace desear. Una pena insuficiente es un mal mayor que un exceso de rigor; porque una pena insuficiente es un mal sin provecho alguno; pues que no resulta de ella ni bien alguno para el público que queda expuesto á otros delitos iguales; ni para el delincuente que no se corregirá. ¿Qué se diria de un cirujano que por ahorrarse á un enfermo un grado de dolor, dejara imperfecta la cura? ¿Seria una humanidad bien entendida añadir á la enfermedad el dolor de una operacion inútil? ~~ni el cirujano que se ahorrare un grado de dolor, dejara imperfecta la cura?~~

SEGUNDA REGLA: *Cuanto menos cierta sea la pena tanto mas grave debe ser.*

Nadie entra en la carrera del delito sino por la esperanza de la impunidad: cuando la pena consistiera solamente en quitar al culpado el fruto de su delito, si esta pena fuera inevitable, ya no se cometeria un tal delito; porque ¿qué hombre habria tan insensato que quisiera exponerse al riesgo de cometerle con la certidumbre de no gozar de él, y á la vergüenza de haberlo intentado? Pero se calculan las probabilidades en pro y

en contra, y se debe dar un valor mayor á la pena para contrabalancear las probabilidades de la impunidad.

Luego es tambien cierto que cuanto mas puede aumentarse la certidumbre de la pena, tanto mas se puede disminuir la gravedad de ella, y esta es otra utilidad que resultaria de una legislacion simplificada, y de una buena forma procesal.

Por la misma razon la pena debe seguir al delito tan inmediatamente como sea posible; porque su impresion sobre el espíritu de los hombres se debilita con la distancia; y por otra parte, la distancia de la pena aumenta la incertidumbre de ella dando nuevas probabilidades de evitarla.

TERCERA REGLA: *Si dos delitos se hallan en concurrencia, el mas nocivo debe ser castigado con una pena mas grave para que el delincuente tenga un motivo de detenerse en el menor.*

Se dice que dos delitos se hallan en concurrencia cuando un hombre tiene el poder y la voluntad de cometerlos ambos. Un ladron de caminos puede limitarse á robar, ó puede empezar por un asesinato, y acabar por el robo; con que conviene que el asesinato sea castigado con mas severidad que el robo para evitar el delito mas nocivo.

Esta regla estaria en toda su perfeccion, si pudiera hacerse que por cada porcion de mal del delito, hubiese una porcion correspondiente de pena. Si un hombre es castigado del mismo modo por robar diez pesos que por robar veinte, será bien necio en robar la suma pequeña mas bien que la grande. Una pena igual por delitos desiguales es muchas veces un motivo en favor del primero.

CUARTA REGLA: *Cuanto mas grande es un delito, tanto mas se puede aventurar una pena severa, por la probabilidad de prevenirle.*

No olvidemos que una pena impuesta, es un gasto

cierto para comprar un provecho incierto: aplicar grandes suplicios á pequeños delitos, es pagar bien cara la probabilidad de librarse de un ligero mal. La ley inglesa que condenaba al fuego á las mugeres que habian distribuido moneda falsa trastornaba enteramente esta regla de proporcion. La pena de fuego si se adoptase deberia á lo menos estar reservada para los incendiarios, homicidas.

QUINTA REGLA: No debe imponerse la misma pena por el mismo delito á todos los delinquentes sin excepcion, sino que se debe atender á las circunstancias que influyen sobre la sensibilidad.

Las mismas penas nominales no son las mismas penas reales; y la edad, el sexo, el rango, la hacienda y otras muchas circunstancias deben hacer que las penas se modifiquen en delitos de la misma naturaleza. Si se trata de una injuria corporal, la misma pena pecuniaria sería un juego para el rico, y un acto de opresion para el pobre: la misma pena ignominiosa que infamaria á un hombre de un cierto rango, ni aun sería una mancha en otro de una clase inferior: la misma prision causará la ruina de un hombre de negocios, la muerte de un viejo achacoso, un deshonor eterno á una muger, y será nada ó casi nada para individuos de otras circunstancias.

Á esto añadiré que el legislador no debe seguir el espíritu matemático de la proporcion con tanto escrúpulo que haga las leyes sutiles, complicadas y oscuras: hay un bien superior á esta exactitud que es la brevedad y la sencillez; y se puede tambien sacrificar algo de la proporcion, si con esto se hace que la pena sea mas propia para imprimirse en el espíritu, y para inspirar al pueblo un sentimiento de aversion á los vicios que preparan de lejos los delitos.

COMENTARIO.

Yo no sé como Bentham ha podido escribir que Beccaria ha recomendado la proporcion entre la pena y el delito; pero que no ha dicho en qué consiste esta proporcion. Esto se podrá decir con alguna razon de Montesquieu; pero una gran parte del libro de los *Delitos y de las penas* se consume en buscar esta proporcion, y averiguar en qué consiste; y el que haya estudiado aquella preciosa obrita, nada hallará en este capítulo que ya no sepa. Bentham está en todo de acuerdo con Beccaria, que aun despues de haber escrito Bentham es el primer maestro en la filosofia de la legislacion penal.

Debe haber proporcion entre la pena y el delito; todo el mundo conviene en esto; pero para hallar esta proporcion es necesario tener una medida: ¿y cuál será ésta? Ya en esto no estan todos de acuerdo. Algunos creen que esta medida debe ser el dolo ó la malicia del delincuente; de manera que el delito que indica ó supone mas dolo ó mas malicia, sea castigado con una pena mas grave que el que indica y supone menos; ¿pero cómo se podrá conocer el grado de malicia del delincuente? No podemos tener de esto mas que indicios muy equívocos, porque un delito en sí mismo puede ser cometido con menos malicia que un delito ligero. El dolo pues aunque sea necesario en el delito, no puede ser una buena medida de la pena.

Beccaria halla esta medida en el mal que causa el delito; y con efecto, si la pena es un mal destinado á remediar y prevenir en lo posible el mal del delito, parece natural que cuanto mayor sea el mal del delito, tanto mayor deba ser el mal de la pena. Esta es pues sin duda alguna la medida mas segura de la pena; pero ni aun con la ayuda de ella se hallará siempre una pro-

porcion exacta y matemática entre la pena y el delito: esto no es posible, porque para que lo fuera sería necesario que para cada porcion de mal nacido del delito, hubiera una porcion correspondiente de mal en la pena, lo que no puede ser. Los delitos pueden diversificarse mas que las penas; porque la malicia es fecundísima en medios de hacer mal: la escala de las penas está reducida á muy pocos grados, y son casi infinitos los de la escala de los delitos.

Es verdad que la gran desigualdad en las dos escalas de los delitos y de las penas, viene en gran parte de la ignorancia y de la pereza de los legisladores que no han sabido variar las penas para proporcionarlas á la naturaleza y gravedad de los delitos, ó no han querido tomarse este trabajo: han tenido por mas cómodo y mas sencillo castigar con la pena mas grave delitos de muy diversa naturaleza y gravedad, que causarse en buscar una pena para cada delito; semejantes á un cirujano ignorante ó desapiadado que por escusarse el trabajo de buscar un remedio para una llaga en un pie, ó por no saber hallarlo amputase la pierna que se podría conservar.

Bentham ha añadido algunos grados á la escala de las penas con las penas características, y es de esperar que imitándole otros jurisconsultos filósofos y aplicados, se minorará cada dia mas la grande desproporcion entre las dos escalas de los delitos y de las penas, aunque nunca se llegue á una porcion exacta.

Presentándonos Bentham las reglas de esta aritmética moral, olvida una que me parece importantísima, y es que el mal de la pena debe ser de la misma naturaleza que el mal del delito; y cuando esto no pueda ser, que sea á lo menos tan análogo y semejante como sea posible; porque claro está que sin esto no puede haber proporcion entre el delito y la pena. La pena de muerte aplicada á un robo de cualquiera especie y gravedad que

sea, y cualesquiera que sean las circunstancias que le acompañen, es evidentemente contraria á esta regla; ¿porque qué analogía, qué semejanza hay, qué proporcion entre la vida del hombre, que es la suma de todas sus propiedades, y una porcion de dinero? La pena de muerte si alguna vez es necesaria y justa, solamente puede serlo aplicada al homicidio voluntario y premeditado: á lo menos en este caso el mal de la pena es de la misma naturaleza que el mal del delito. Contra la misma regla pecaria una pena pecuniaria por un delito contra el honor ó la reputacion, y si se examinan los códigos penales antiguos y modernos se verá que en todos tiempos han cuidado muy poco los legisladores de la observancia de esta regla importantísima. Examinemos ahora rápidamente las que propone nuestro autor.

1.^a El mal de la pena debe ser mayor que el provecho del delito: si es menor se ganará en cometer el delito; si es igual, á lo menos nada se perderá, y se puede ganar, si el delincuente tiene un medio de sustraerse á la pena. Por esta regla se sacrifica algo de la proporcion entre los delitos y las penas, pero este sacrificio es necesario; porque sin él la pena no conseguiria su objeto principal que es prevenir delitos semejantes.

No debe olvidarse que para apreciar el mal del delito, debe atenderse no solamente al mal de primer orden, sino tambien al de segundo orden, que á veces es mas funesto que el de primer orden. La pena insuficiente hace un mal y no previene el delito, es decir, que hace un mal sin compensacion, y aun hace un mal mayor que el delito, porque enseña y acostumbra al hombre á violar la ley y á reirse de ella: acordémonos del romano Neracio, que se burlaba públicamente de una ley de las doce tablas: pero decir que el mal de la pena debe ser mayor que el provecho del delito, no es decir que las penas deban ser atroces: no por cierto: basta

que el motivo represivo que presenta la pena sea mas fuerte que el motivo seductor que presenta el delito, y que el hombre pierda mas en la pena que lo que puede ganar en el delito.

2.^a Quanto mas incierta ó fácil de evitar sea una pena, tanto mas grave debe ser, para que la gravedad compense la incertidumbre. El que tenga la tentacion de delinquir verá la probabilidad de evitar la pena; pero verá tambien que sino la evita, sufrirá un dolor muy superior al placer que le promete el delito; la gravedad de la pena aumentará al motivo represivo la fuerza que le quita la incertidumbre. Por el contrario, quanto mas inevitable sea una pena, tanto mas ligera puede ser sin inconveniente: la pena grave que el hombre se lisongea de poder evitar, no le contiene tanto como una pena moderada, si sabe que infaliblemente la ha de sufrir. Segun esto, un legislador que hallase el modo de hacer inevitables las penas, podria señalarlas muy suaves: si la pena mas fuerte era la de una prision de cuatro años, por ejemplo, aquella pena se temeria entonces como hoy se teme la pena capital, y me atrevo á decir que conseguiria mejor prevenir los delitos, que es el objeto de la pena.

3.^a Si concurren dos delitos de gravedad desigual, el mayor debe ser castigado con una pena mas fuerte para dar al delincuente un motivo de detenerse en el menor. Contra esta regla pecan las leyes que condenan á la misma pena al que solamente roba en un camino público, que al que roba y asesina: al que quebranta una arca para robar, y al que roba con efecto: al que ha empezado á egecutar un delito, y al que le ha consumado. Castigar el delito mayor con la misma pena que el menor, es convidar á cometer el mayor: el ladrón de caminos empezará asesinando, para tener menos denunciadores y testigos de su delito, si la misma pena le amenaza por el robo solo que por el robo y el asesinato: el

que ha quebrantado el arca para robar será bien necio sino roba: el que ha empezado á egecutar un delito le consumará, ¿qué ganaría en no hacerlo?

4.^a Quanto mas grave sea un delito, tanto menos se aventura en que la pena sea severa, por la probabilidad de prevenirle de este modo. Con efecto, quanto mas grave sea el delito, tanta mas fuerza debe darse al motivo represivo; porque tanto mas importa prevenirlo; y por el contrario, castigar un delito leve con una pena grave es hacer mas mal con la pena que el que se hace con el delito. Contra esta regla peca la ley que condena al monedero falso á ser quemado, ¿y qué diremos de las que condenan á la misma pena al hechicero, al herege, al judío y al sodomita? Si se adopta la pena de fuego, dice Bentham, deberá reservarse únicamente para los incendiarios homicidas: entonces á lo menos la pena tendria analogía con el delito.

5.^a No debe imponerse la misma pena por el mismo delito á todos los delincuentes sin excepcion, y debe tenerse consideracion á las circunstancias que influyen sobre la sensibilidad. Cuando hemos tratado expresamente de estas circunstancias, hemos hecho ver que la misma pena nominal no es la misma pena real, y que la máxima de que debe imponerse la misma pena por el mismo delito, bajo las apariencias de la igualdad envuelve una grande desigualdad: una multa de mil reales, no es ciertamente la misma pena para el rico que para el pobre: la picota no es la misma pena para una persona de honor, que para un hombre sin vergüenza. La pena pues debe ser proporcionada á la sensibilidad del que la sufre; pero mas vale en todo caso sacrificar algo de la proporcion que hacer por buscarla leyes sutiles, complicadas y oscuras, y así los legisladores en general han atendido poco á esta regla, que por otra parte es de una egecucion difícil y arriesgada.

CAPITULO III.

De la prescripcion en materia de penas.

¿ Debe la pena abolirse por el transcurso del tiempo? ó en otros términos; si el delincuente logra evadirse de la ley durante un tiempo determinado, ¿deberá por esto quedar libre y exento de la pena? ¿Ya la ley no tomará conocimiento del delito? Esta es una cuestion que no está aun decidida. Siempre habrá en este punto una grande arbitrariedad ya en la eleccion de los delitos que deben gozar del privilegio del perdon, ya en el número de años que deben pasarse para gozar de este privilegio.

El perdon puede tener lugar sin inconveniente en los delitos de temeridad y de negligencia, delitos que resultan de una falta exenta de mala fe. Despues del accidente se ha visto la circunspeccion del delincuente, y ya no es un hombre temible. Su perdon es un bien para él, y no es un mal para nadie.

Se puede tambien extender la prescripcion á los delitos no consumados, á tentativas que han fallado. El delincuente en el intervalo ha sufrido en parte la pena; porque temerla, ya es sentirla. Por otra parte se ha abstenido de delitos semejantes; se ha reformado á sí mismo, se ha hecho un miembro útil á la sociedad, y ha recobrado su salud moral sin usar del remedio amargo que la ley le habia preparado para curarle.

Pero si se tratára de un delito mayor, por egeemplo, de una adquisicion fraudulenta, capaz de hacer rico á un hombre, de una poligamia, de un estupro violento, de un robo con fuerza armada, seria odioso, seria funesto, el permitir que pasado un cierto tiempo pudiese la maldad triunfar de la inocencia. Fuera de transacciones con malvados de esta clase, y que la espada vengadora de

la ley esté siempre suspendida sobre su cabeza. El espectáculo de un delincuente que protegido por las leyes que ha violado, goza en paz del fruto de su delito, es un cebo para los malhechores, un objeto de dolor para los hombres de bien, y un insulto público á la justicia y á la moral.

Para comprender todo lo absurdo de una impunidad adquirida por el transcurso del tiempo, basta suponer que la ley está concebida en estos términos: »pero »si el ladrón, el homicida, el que ha adquirido injustamente los bienes de otro, consigue eludir por el espacio de veinte años la vigilancia de los tribunales, será »recompensada su destreza, restablecida su seguridad, y »legitimado en sus manos el fruto de su delito.»

COMENTARIO.

La propiedad de las cosas se adquiere por el tiempo; la acción civil se extingue por el tiempo, ¿se deberá también extinguir por el tiempo la acción criminal? Si el delincuente ha logrado eximirse de la pena por cierto espacio de tiempo, ¿quedará libre de ella para siempre? En la resolución de esta cuestión no convienen los jurisconsultos, y la deciden muy diferentemente. Bentham piensa que la prescripción puede tener lugar sin inconveniente en los delitos de temeridad y de negligencia, en los delitos resultantes de una falta exenta de mala fe; pero ya hemos hecho antes ver que sin mala fe ó sin dolo que es lo mismo, no puede haber delito, de lo que se sigue que para obtener la impunidad por faltas exentas de mala fe, no es necesaria la prescripción.

Esta puede extenderse también, según mi autor, á los delitos no consumados, á las tentativas que han fallado; pero nunca á un delito grave ó mayor; porque el

espectáculo de un delincuente que goza en paz del fruto de su delito, es un estímulo para los malhechores, un objeto de dolor para los hombres de bien; un insulto público á la justicia y á la moral. Supongamos que una ley se explique así: »el homicidio será castigado, si es »voluntario y premeditado con la pena de muerte; pero »si el delincuente consigue eludir por el espacio de »veinte años la vigilancia de los tribunales, su destreza »será recompensada, su seguridad restablecida, y gozará en adelante tranquilamente bajo la protección de la »ley del fruto de su delito.» ¿Habrà quien diga que una ley semejante no sería muy absurda?

Todo esto es mas especioso y brillante, que sólido, y prueba mas la indignacion de un corazón virtuoso contra el delito, que la injusticia de la prescripción. Apesar de mi respeto por Bentham, su opinion me parece demasiado rígida, y mas conforme al principio austero del ascetismo ó de la antipatía que al de la utilidad. Acaso mi lector habrá observado como yo, que en general la doctrina de nuestro autor propende mas á la dureza que á la indulgencia; y con efecto, ¿no es demasiado duro que un hombre que por el espacio de veinte años ha hecho penitencia de su delito, que ha observado una conducta irrepreensible, y que acaso ha hecho á sus conciudadanos servicios muy importantes, sea castigado por un delito de que apenas queda memoria?

Para combatir esta opinion de Bentham, no necesito valirme mas que de sus mismos principios. El objeto de la pena es prevenir delitos semejantes, quitando al delincuente el poder ó la voluntad de repetirlos; pero cuando sin la pena se consigue el fin, la pena sería superflua, y por consiguiente injusta, ¿y cómo puede pensarse que un hombre, que por el espacio de veinte años, por ejemplo, no ha reincidido en el delito, no ha perdido la voluntad de repetirlo? Además: él ha padecido ya una pena terrible viviendo en una conti-

nua inquietud y ansiedad por el temor de ser descubierta y castigada, y tiene un fuerte motivo para corregirse en la esperanza de la impunidad. Al contrario, si sabe que en cualquiera tiempo que sea descubierta le amenaza la misma pena, le falta un motivo para el arrepentimiento, y el primer delito no será mas que el principio de una carrera de delitos. La impunidad conseguida á tanta costa no tentará á otros á delinquir, porque quien no se contenga por la idea de veinte años pasados en los tormentos, en las congojas y en la amargura, no se contendrá por la muerte; y por otra parte es necesario que sea bien imprudente y temerario el hombre que se prometa poder eludir por el espacio de veinte años la vigilancia de los tribunales que le persiguen sin cesar.

Para que la pena produzca su efecto nos dice en otra parte Bentham, debe seguir al delito tan de cerca como sea posible: y dice muy bien; porque para que sea eficaz, es preciso que en el espíritu del espectador se presenten como inseparables las dos ideas de delito y de pena, de manera que parezca que la última es consecuencia necesaria de la primera, ¿y qué efecto podrá esperarse de una pena ejecutada veinte años despues de cometido el delito, y cuando ya la idea de éste se ha borrado enteramente en los espíritus? El espectáculo de un delincuente impune despues de tanto tiempo de una vida virtuosa, no debe ser un objeto de escándalo para las personas honradas: por el contrario el arrepentimiento y la enmienda será para ellas un motivo de edificacion y de gozo, ¿podrian desear unas personas tales que el delincuente fuese castigado por solo el placer de verle padecer? Y lejos de que esta impunidad sea un insulto á la justicia y á la moral, será un triunfo para la justicia y la moral un delincuente enmendado y restituido á la virtud. En vez de figurarnos una ley extendida con las expresiones de Bentham, supongámosla re-

dactada en estos términos: »El homicidio voluntario y »premeditado será castigado con la pena de muerte; pe- »ro si el delincuente por el espacio de veinte años da »pruebas constantes de respeto á las leyes y de haber »perdido la voluntad de repetir el delito, su arrepenti- »miento será recompensado, y su seguridad restableci- »da.» ¿Habrá alguno que no confiese que esta ley sería muy racional y muy conforme á la justicia y á la moral?

La legislacion penal francesa, que no puede ser ciertamente censurada de demasiado indulgente; dispone sin embargo, que se perscriba por el espacio de diez años la accion criminal procedida de un delito castigado con la pena de muerte, ó con otra cualquiera afflictiva ó infamante; y que contra la sentencia de condenacion ya pronunciada se perscriba por el espacio de veinte años. Esta disposicion de una legislacion reciente, que generalmente es tenuta por demasiado severa, es una autoridad muy respetable contra la opinion de Bentham y á favor de la mia; pero á pesar de esto, si yo estuviese encargado de la composicion de un código penal para mi patria, que tanta necesidad tiene de él, no recibiria la disposicion del derecho francés sin algunas modificaciones en que no sé que hasta ahora haya nadie pensado.

Lo primero: aunque por el transcurso del tiempo la prescripcion quedase el delincuente dispensado de de la satisfaccion penal, nunca debería serlo de la satisfaccion pecuniaria, si el delito fuese susceptible de ella, y asi se evitaria el espectáculo de un delincuente gozando del fruto de su delito bajo la proteccion de las mismas leyes que ha violado: si se trata por egemplo de un robo, la cosa robada ó su estimacion debe ser restituida aun despues de un siglo si la restitution puede hacerse por el delincuente mismo ó por las personas que responden por él segun antes hemos visto.

Lo segundo: si el delincuente hubiese pasado fuera

de su país el tiempo de la prescripción, debería presentar para gozar del indulto documentos fidedignos, que acreditasen su buena conducta durante el término de la prescripción: así el perdón mas que al tiempo se debería á la enmienda y al arrepentimiento.

Lo tercero: el término de la prescripción debería ser diferente según la edad de los delincuentes: en el hombre que pasase de treinta años, bastarian diez para prescribir la acción criminal, y aun la sentencia de condenación, y en el que no llegase á aquella edad, se necesitarian quince. Esto se funda, lo primero en que se puede contar mas con la enmienda de un hombre de juicio maduro, que con la de un joven mudable, y espuesto á ser arrastrado por las pasiones fogosas de su edad; y lo segundo, porque si á un delincuente ya de cuarenta años, no se le concede el perdón hasta despues de pasados otros veinte, el resto de vida que le queda ¿de qué provecho puede ser para él mismo ni para la sociedad?

Si estas modificaciones no se creyesen suficientes podría exigirse del indultado una fianza de buena conducta, ó á lo menos una promesa jurada sino pudiese hallar fiador, ó sus bienes propios no ofreciesen bastante garantía.

Finalmente me parece que los mismos términos que se señalasen para la prescripción de la acción criminal, deberían ser bastantes para prescribir contra una sentencia de condenación, sin embargo de que la legislación francesa, no sé por qué exige veinte años para prescribir contra la sentencia, y solos diez para prescribir contra la acción.

CAPITULO IV.

De las penas aberrantes, ó dislocadas.

La pena debe caer directamente sobre el individuo que se desea someter á la influencia de ella. Si quieres influir sobre Ticio, debes obrar sobre Ticio; y si una pena destinada á influir sobre Ticio cae en otra parte que sobre Ticio mismo, no puede negarse que esta pena no esté dislocada ó fuera de su lugar.

Pero una pena dirigida contra personas que él ama, es una pena contra él mismo; porque participa en el dolor de aquellos á quienes está adicto por simpatía y se le coge por sus afecciones. — Este principio es verdadero ¿pero es bueno? ¿Es conforme al de la utilidad?

Preguntar si una pena de simpatía obra con tanta fuerza como una pena directa, es preguntar si en general el afecto á otro es tan fuerte como el afecto á sí mismo.

Si el amor de sí mismo es el sentimiento mas fuerte, de ello se sigue que no deberia recurrirse á las penas de simpatía, hasta despues de haber apurado todo lo que la naturaleza humana es capaz de sufrir por penas directas: no hay tormento cruel de que no debiera hacerse uso antes de castigar á la muger por el hecho del marido, y á los hijos, por el hecho del padre.

Yo veo en estas penas aberrantes cuatro vicios principales.

1.º ¿Que puede pensarse de una pena que debe frecuentemente fallar por falta de objetos sobre que pueda sentarse? Si para hacer padecer á Ticio, te aplicas á buscar las personas que ama, no tienes otro guia que las relaciones domésticas, y este hilo te lleva á su padre, á su muger, á su madre, y á sus hijos: la tiranía mas cruel no puede llegar á mas. Sin embargo hay muchos

hombres que ya no tienen padre ni madre, que no tienen muger ni hijos, y es necesario aplicar á esta clase de hombres una pena directa; pero pues hay una pena contra estos ¿por qué la misma no bastaría contra los otros?

2.º ¿Y esta pena no supone sentimientos que pueden no existir? Si á Ticio no le importan su muger ni sus hijos; si les ha tomado odio, mirará á lo menos con indiferencia el mal que se les haga, y esta parte de la pena será nula para él.

3.º Pero lo que este sistema tiene de horrible, es la profusion, es la multiplicacion de los males. Considerad la cadena de las relaciones domésticas, calculad el número de descendientes que un hombre puede tener, la pena se comunica del uno al otro, se pega como un contagio sucesivamente, y envuelve á una multitud de individuos. Para producir una pena directa que equivale á uno, es necesario crear una pena indirecta y mal sentada que equivale á diez, á veinte, á treinta, á ciento, á mil &c.

4.º Apartada así la pena de su curso natural, ni aun tiene la ventaja de ser conforme al sentimiento público de simpatía y antipatía; porque una vez que el delincuente ha pagado su deuda personal á la justicia, ya está saciada la venganza pública, y nada mas pide; y si se le persigue mas allá del sepulcro en una familia inocente y desgraciada, bien pronto se despierta la compasion pública: un sentimiento confuso acusa á las leyes de injusticia: la humanidad se declara contra el legislador, y da cada dia nuevos partidarios á sus víctimas: el respeto al gobierno y la confianza en él se debilitan en todos los corazones, y todo el fruto que saca de esta falsa política, es parecer imbecil á la vista de los sábios, y bárbaro á la del vulgo.

Las relaciones de los individuos son de tal modo complicadas, que es imposible separar enteramente la

suerte del inocente de la del culpado. El mal que la ley destina á uno solo, se extravasa y se derrama sobre muchos por todos aquellos puntos de sensibilidad comun que resultan de los sentimientos del honor y de los intereses reciprocos, y una familia entera está sumergida en el dolor y las lágrimas por el delito de un individuo; pero este mal inherente á la naturaleza de las cosas; este mal que toda la sabiduría, toda la benevolencia del legislador no puede prevenir enteramente, no es un motivo de queja contra él, y no constituye una pena mal sentada.

Si el padre es multado, no puede impedirse que esta multa perjudique al hijo; pero si despues de la muerte del padre culpado se arrebatara al hijo inocente la sucesion paterna, esto es un acto voluntario del legislador que hace rebosar la pena de su canal natural.

En este punto tiene el legislador dos obligaciones que desempeñar. Primeramente debe abstenerse de toda pena que en su primera aplicacion sería impropriamente sentada. El hijo inocente del hombre mas criminal debe hallar en la ley un escudo tan inviolable como el primero de los ciudadanos. En segundo lugar, debe reducirse á su menor término posible aquella porcion de pena aberrante que recae sobre inocentes, á consecuencia de una pena directa impuesta al culpado. Si un rebelde, por egemplo, es condenado á una prision perpetua, ó á la muerte, ya se ha hecho contra él cuanto puede hacerse, y una confiscacion total en perjuicio de sus propios herederos, ó á lo menos de su muger y de sus hijos sería un acto tiránico y odioso. Los derechos de una familia infeliz, que acaba de ser herida en la persona de su gefe, son aun mas sagrados, y un tesoro nacional compuesto de tales despojos, sería como aquellas exalaciones impuras que llevan en su seno gérmenes de contagio.

Yo me ceñiré aqui á la enumeracion de los casos

mas comunes en que los legisladores han dislocado las penas haciéndolas recaer sobre inocentes para alcanzar oblicuamente á los culpados.

1.º *Confiscacion.* Este resto de barbarie subsiste todavía en la jurisprudencia de casi todas las naciones de la Europa. Se aplica á muchos delitos; pero sobre todo á los delitos de estado (1). Esta pena es tanto mas odiosa, cuanto solamente puede hacerse uso de ella despues que ha pasado el peligro, y tanto mas imprudente, cuanto prolonga las animosidades, y las venganzas despues de las calamidades, cuya memoria convendria borrar (**).

2.º *Corrupcion de la sangre.* Esta es una ficcion cruel de los jurisconsultos que han inventado esta teoría absurda para disfrazar la injusticia de la confiscacion. El nieto inocente no puede heredar de su abuelo inocente tambien, porque sus derechos se han alterado y perdido pasando por la sangre del padre delincuente. Esta

(1) En los delitos de Estado no se debe mirar la confiscacion como una pena jurídica; porque hablando en general, en las guerras civiles, obrando los dos partidos de buena fe, no hay delito. La confiscacion es una medida puramente hostil; porque dejar los bienes intactos sería dejar municiones al enemigo; pero una precaucion de guerra á que no debe recurrirse sino en casos extremos, debe cesar ó ser mitigada cuanto es posible luego que el peligro ha cesado.

(**) Sonnenfels, (consejero áulico de S. M. I.) consultado por el Emperador en el año de 1795 sobre una ley contra el delito de alta traicion, manifestó su modo de pensar sobre el rigor excesivo de ella enviando por respuesta una ley de Arcadio y de Honorio, y una carta de Marco Aurelio. Cód. L. ix. tit. 8. lib. 5. §. 1.

Filii vero ejus quibus vitam Imperatoria specialiter lenitate concedimus paterno enim perire deberent supplicio, in quibus paterni, hoc est hæreditarii criminis exempla metuantur) à materna vel avita, omnium etiam proximorum hæreditate ac successione habeantur alieni: testamentis extraneorum nihil capiant, sint perpetuo egentes et pauperes, infamia eos paterna semper committetur, ad nullos prorsus honores, ad nulla sacramenta perveniant: sint postremo tales, ut fuis perpetua egestate sordentibus, sit et solatium et vita supplitim.

Ved lo que escribia Marco Aurelio.

„Non unquam placet in imperatore vindicta sui doloris, quæ et si justior fuerit, acrior videtur. Quare filiis Avidii Cassii et genero et uxori veniam dabitis. Quid dico veniam, cum illi nihil fecerint? Vivant igitur securi, scientes sub Marco se vivere. Vivant in patrimonio paterno pro parte donato: auro, argento, vestibus fruentes: sicut vagi et liberi, et per ora omnium ubique populorum circumferant mæ, circumferant vestra pietatis exemplum.” (Extracto del Norte literario, &c. por Olivario de Kiell.

corrupcion de la sangre es una idea fantástica; pero hay una corrupcion muy real y muy cierta en el entendimiento y en el corazon de los que se deshonran con estos sofismas atroces.

3.º *Pérdida de privilegios que se quitan á una corporacion entera por la malversacion de una parte de los miembros de ella.*

En Inglaterra la ciudad de Londres está exenta de esta desgracia por una ley particular; ¿pero qué ciudad, qué corporacion deberá estar sujeta ó espuesta á ella, suponiendo que sus privilegios nada contrario tengan á los intereses del estado?

4.º *Suerte desastrosa de los bastardos.*

No hablo aqui de la incapacidad de heredar; la privacion de este derecho, no es mas una pena legal para ellos, que para los hijos segundos en las casas de mayorazgo; y podrian resultar contestaciones sin fin, si se permitiera producir herederos, cuyo nacimiento no tiene el sello de la publicidad; pero la incapacidad de ocupar ciertos empleos, la privacion de muchos derechos públicos en algunos estados de la Europa, es una verdadera pena que recae sobre inocentes por una falta de imprudencia que cometieron los que les han dado el ser.

5.º *Infamia aplicada á los parientes de los que han cometido algunos delitos graves.*

No se trata aqui de examinar lo que pertenece únicamente á la opinion pública; porque la opinion en este punto solamente ha tomado el carácter de la antipatía, á consecuencia de los errores de la ley que ha infamado en muchos casos á las familias de los delinquentes::: esta injusticia se va corrigiendo poco á poco.

COMENTARIO.

Pues que el delito es personal, la pena debe igualmente serlo. Debe tambien ser directa; y castigar á personas inocentes con el objeto de que padezca el delincuente, no es un acto de justicia, sino una tiranía horrible. Podrá suceder que un padre se abstenga por amor á sus hijos, de un delito de que no se abstendria por amor á sí mismo: podrá haber algun padre que sintiera mas que fueran castigados sus hijos, que si lo fuera él propio; pero ¿por esto sería justo, sería conforme al principio de la utilidad castigar á los hijos inocentes por la culpa del padre, ó á éste por el delito de un hijo? Si el objeto es hacer padecer al delincuente en las personas que ama, prescindiendo de las equivocaciones que en esto puede haber, tambien sería justo castigar á un amigo inocente por el delito de su amigo: pues alguna vez se ama mas á un amigo, que á un padre y á un hijo: fuera de que hay muchos delincuentes que no tienen hijos ni padre. Á estas penas indirectas, siempre injustas, llama nuestro autor, no sé si bien, penas aberrantes ó dislocadas.

Si la pena que envuelve al inocente con el culpado, es un acto de injusticia y de tiranía, ¿qué diremos de aquella que recae enteramente sobre el inocente sin tocar al culpado? Una pena tal es el colmo de lo absurdo, y sin embargo tales son las penas que las leyes de los pueblos mas cultos de la Europa, y aun las de la iglesia han aplicado al suicidio: estas penas que no pueden tocar al supuesto delincuente, que con la muerte se ha puesto á cubierto del dolor, y de la autoridad y poder del legislador, cubrian de oprobio y de afliccion á una familia inocente, y la reducian á veces á la mendicidad confiscando los bienes del suicida. Verdad es que las relaciones naturales y sociales que

unen á los hombres, hacen imposible separar siempre la suerte del inocente de la del culpado: la ley que castiga á un padre delincuente con la pena de muerte, deja en la horfandad á su hijo inocente, y privado de su protector natural: la multa impuesta al padre culpado disminuye el patrimonio del hijo inocente, pero que á lo menos las leyes no agraven este mal inevitable por mas que se haga, pues viene de la naturaleza, y que en vez de aumentarlo, hagan por disminuirlo en lo posible. Evitar toda pena que en su primera aplicacion no recaiga enteramente sobre el culpado: reducir al menor término posible aquella porcion de pena aberrante que recae sobre el inocente á consecuencia de la pena directa impuesta al culpado, son los dos deberes del legislador en esta parte de la legislacion penal.

La confiscacion de bienes es evidentemente una pena aberrante que recae sobre la familia y la posteridad inocente del culpado. Esta pena tiene ademas el inconveniente de obrar en sentido contrario de la ley aumentando el número de delincuentes, en vez de minorarlo; porque los hijos inocentes de un padre rico que no han adquirido el hábito del trabajo, y que con la confiscacion de sus patrimonios quedan de repente sumergidos en una miseria profunda, apenas tienen otro recurso para vivir, que la mendicidad que conduce al delito, ó desde luego el delito mismo.

Las hijas tienen ademas el recurso de la prostitucion, ayudando por su parte á la corrupcion de las costumbres; y de cualquiera manera que se miren estas personas, no pueden dejar de ser una carga muy pesada para la sociedad; de modo, que puede decirse que la pena de la confiscacion no solamente se estiende á la familia del delincuente, sino que alcanza tambien á la sociedad entera; y este mal enorme ¿es acaso compensado con un bien mayor ó á lo menos equivalente? Ann suponiendo que por las confiscaciones se haga una di-

minucion en las contribuciones, suposicion ciertamente bien gratuita, la parte que á cada contribuyente toque en esta disminucion, será imperceptible, y no aumentará un átomo á su bienestar; fuera de que en los delitos de estado en que son mas frecuentes las confiscaciones, en las turbaciones civiles, por egemplo, los bienes confiscados á los vencidos, que son siempre los rebeldes y traidores, sirven generalmente para recompensar á los vencedores que son los fieles y leales.

Apesar de la evidencia de estas razones, la avaricia fiscal conserva aun en casi todos los pueblos de Europa la confiscacion. En España tenia un refinamiento particular de tiranía: pues no solamente comprendia los bienes libres del culpado, siuo que se estendia á los mayorazgos, que no le pertenecian en propiedad, y de que no era mas que un usufructuario. La ley fundamental de los franceses ha abolido la confiscacion, la de España tambien, y puede esperarse que los otros pueblos no tarden en imitar estos buenos egemplos.

En otra parte hemos hablado de la corrupcion de la sangre, ficcion atroz y monstruosa, que ha servido de pretexto á la tiranía para robar á muchos inocentes. Yo inocente no puedo heredar de mi abuelo inocente tambien, porque mi padre cometió un cierto delito, ¿puede imaginarse una injusticia mas evidente y mas escandalosa? El pecado original civil ó politico no es menos dificil de defender y entender que el pecado original teológico.

Una pena impuesta á una comunidad ó corporacion entera por el delito de alguno ó algunos de sus individuos, es una pena aberrante, que confunde y envuelve al inocente con el culpado. Las que se imponen á los bastardos son tambien penas dislocadas que recaen únicamente sobre el inocente; porque, ¿qué culpa tiene el bastardo de haber nacido de una union no sancionada por las leyes? Sus padres pueden haber cometido un

delito; pero él ciertamente no ha delinquido. La ley pues que en muchas naciones priva á los bastardos de ciertos derechos políticos, y los inhabilita para egercer ciertos empleos, es una ley injusta, y no lo es menos en mi dictamen, á pesar de lo que dice Bentham, la que los priva de la sucesion paterna: la ley que excluye al hijo segundo de la sucesion del padre en favor del primogénito, hace una injusticia, y una injusticia no escusa otra.

Ultimamente, la nota de infamia aplicada á los parientes de los que han cometido algun delito grave, es una pena aberrante que recae sobre personas inocentes. Es verdad que esta injusticia es menos de la ley que de la opinion; pero el vicio de la opinion ha nacido de los errores de la legislacion, que en muchos casos ha extendido la infamia á las familias de los delinquentes; pero la razon instruida por la filosofia va poco á poco corrigiendo la opinion.

Por decirlo de paso, en ningnna parte es el pueblo tan pródigo de la infamia como en España: las ocupaciones y oficios que infaman no tienen número, y á veces la infamia se aplica á ciertos actos reputados virtuosos. Un judio que se convierte al cristianismo hace un acto de virtud, segun la opinion general: esta misma opinion le infama, y las leyes conformes á ella le inhabilitan para obtener algun cargo honroso, extendiendo esta incapacidad á su posteridad ya cristiana. *Cristiano nuevo* es una denominacion infamante para los españoles; y asi es como se ha querido convertir al cristianismo á los sectarios de otras religiones. Es muy particular y muy triste la suerte de un judio en España: si no se convierte, la inquisicion le quema, y si se convierte, la opinion pública y las leyes le infaman y le condenan al desprecio de los ciudadanos y á una vida llena de oprobio y amargura.

CAPITULO V.

De la fianza.

Pedir fianza es exigir de un hombre de quien se teme algun acto que quiere evitarse, que presente otra persona, la cual consienta en sufrir cierta pena en el caso de que se verifique aquel acto.

Á primera vista la fianza parece contraria á los principios que acabamos de sentar, pues que expone á un inocente á ser castigado por un delincuente; y asi es necesario justificarla con una utilidad mas que equivalente á este mal. Esta utilidad es la gran probabilidad de prevenir un delito, asegurando la responsabilidad de un individuo.

Lo que constituye el mérito de la fianza, es la grande influencia que tiene en la conducta del individuo sospechado. Representémonos lo que pasa en su interior. Unos amigos generosos acaban de darle una prueba decisiva de confianza ó de afecto, exponiendo su hacienda y su seguridad, por salvar su libertad y su honor: se han dado en rehenes voluntariamente por él, ¿será tan vil, que se sirva de este beneficio contra sus bienhechores mismos? ¿sufocará todo sentimiento de reconocimiento? ¿Irá á declararse públicamente traidor á la amistad, y condenarse á vivir solo con sus remordimientos? Pero supongamos que imprudente, ligero ó vicioso, no esté en estado de guardarse á sí mismo: aun entonces la fianza no es inútil; porque los que responden por él, interesados en su conducta, serán unos guardas que la ley le ha dado: la vigilancia de ellos debe suplir á la suya, y sus ojos deben observar de cerca sus acciones. Al grande interes de hacerse escuchar, unen los títulos mas poderosos por el servicio que acaban de hacerle, y por el derecho que deben siempre tener de

revocar su fianza y de abandonar al afianzado á su mala suerte. Asi es como obra este medio para prevenir un delito.

La fianza propende de otro modo á disminuir la alarma; porque presenta un indicio en favor del carácter ó de los recursos del individuo afianzado, y es una especie de contrato de aseguracion. Tu pides, por egemplo, la prision de un hombre que ha intentado hacerte una cierta injuria: se presenta un amigo suyo, y niega la necesidad de servirse de un medio tan riguroso: »yo que debo conocerle (dice) mejor que tú, te certifico que nada tienes que temer de él, y la pena que yo consiento en sufrir en caso de equivocarme, es para tí una prueba de mi sinceridad y de mi persuasion.»

Este es el mérito de la fianza: ella puede producir un mal, pero éste se compensa con las utilidades, y sobre todo con los medios de rigor que seria necesario tomar contra las personas sospechosas sino se admitiera la fianza. En el caso en que de ella resulte un mal para el fiador; como este ha incurrido voluntariamente en este mal, no resulta de él alarma ni peligro: si se ha obligado á ojos cerrados por imprudencia ó por celo, las resultas son para él solo, y nadie tiene que temer para sí la misma suerte; pero en los mas de los casos, la fianza es el resultado de la seguridad. El que se obliga por otro, conoce mejor que nadie el carácter y la posicion de su afianzado; ve bien el riesgo que corre, y no se expone á él hasta despues de haber juzgado que este riesgo no se realizará.

Veamos ahora en qué casos conviene exigir la fianza.

1.º Es muy propia para prevenir los delitos que se temen en los altercados de enemistad ó de honor, sobre todo los duelos. En general no puede sospecharse que los delincuentes de esta clase carezcan de sensibilidad á la estimacion pública: el honor es el que va á poner

Les las armas en la mano, y el honor aun les ordena menos la venganza que les prohíbe la ingratitud; y sobre todo aquella ingratitud negra que castiga al bienhechor por su mismo beneficio.

2.º La fianza es muy buena para prevenir los abusos de confianza, los delitos que violan los deberes de un empleo. Nadie está obligado á presentarse para servir tales ó tales destinos: es bueno que éstos solo se confíen á hombres que en riqueza ó en reputacion ofrecen una responsabilidad suficiente: y al mismo tiempo, como la fianza que se exige es anexa al empleo, á nadie ofende personalmente.

3.º Este medio puede tener una utilidad particular en ciertas situaciones políticas, en ciertas empresas sobre el estado, cuando se trata de muchos delincuentes ligados por los vínculos de la complicidad. Semejantes hombres, á veces mas engañados que pervertidos, alimentan sentimientos exaltados de afecto y de honor, y en el seno de su rebelion contra la sociedad conservan casi siempre en ella algunas relaciones íntimas. Si se descubre una conspiracion de esta clase, los conjurados mas suspectos, serán obligados á dar fianza de su conducta. Este medio que parece débil á primera vista, es muy eficaz; no solamente porque los principales conspiradores, viendo que se vela sobre ellos, han tomado la alarma, sino tambien porque el sentimiento de honor de que acabamos de hablar, ofrece un motivo real ó plausible, un motivo fundado en la justicia y el reconocimiento para renunciar á la empresa.

4.º Si la fianza tiene por objeto prevenir la evasion de un acusado en la época de su proceso, su utilidad particular consiste en este caso en poner un freno á la prevaricacion del juez. Sin esta condicion un juez corrompido, ó demasiado complaciente podria con el pretexto de libertad provisoria, sustraer á un acusado delincuente de toda pena corporal, y aun de toda pena pe-

cuniaria; y podria tambien convertir en un simple destierro una pena mas grave. Este abuso es imposible cuando el juez no puede soltar al acusado, sino bajo de una fianza suficiente.

No diré mas que una palabra sobre la pena que debe imponerse á los fiadores. Esta pena debe ser pecuniaria y nunca otra, y toda pena afflictiva seria horrorosa y no ofreceria indemnizacion.

Es verdad que la pena pecuniaria puede producirles la prision cuando no estan en estado de satisfacer á su fianza; pero si ya estaban insolventes en la época en que la dieron, engañaron á la justicia; y si su insolvencia era posterior á esta época, han debido revocar su fianza, y libertarse de ella judicialmente. Sin embargo, siempre deberá procederse conforme á las circunstancias, y distinguir la culpa de la desgracia, como en los otros insolventes; y si la fianza misma fuera la causa de su ruina, serian acreedores á una indulgencia particular.

COMENTARIO.

La fianza es un remedio preventivo y no un remedio penal; y cuando de esto pudiera dudarse, toda duda desapareceria examinando los casos y circunstancias en que puede exigirse con utilidad segun Bentham; de modo que no se concibe fácilmente, qué razon ha podido tener para hablar de la fianza en el tratado de las penas. La fianza pues, es una precaucion muy sábia, y muy útil á veces para el interesado mismo que sin ella no podria evitar la prision. La legislacion española ordena que un preso que ofrece presentarse en juicio cuando se le ordene, y sufrir la condenacion que se le imponga, y asegura con un fiador abonado la egecucion de esta promesa, sea puesto en libertad; pero solamente en el caso

de que la causa de su prision sea tal que no pueda resultar de ella pena afflictiva; y esta disposicion me parece muy sábia; porque contentarse con una fianza en un delito muy grave, seria poner la virtud del delincuente á una prueba demasiado fuerte, colocándole entre una pena muy grave, y la infidelidad ó ingratitud.

La legislacion francesa ha hallado otro remedio preventivo, poniendo á la persona sospechosa bajo la vigilancia especial de la policia que es lo mismo que ponerla á la disposicion del gobierno. Esta medida hace mas prudente á la persona sujeta á ella, que sabe que el gobierno la observa con una atencion particular, y puede tomar contra ella otras providencias mas fuertes, si su conducta le inspira una justa desconfianza.

CAPITULO VI.

De la eleccion de las penas.

Para que una pena se adapte á las reglas de proporcion que hemos establecido, debe tener las cualidades siguientes.

1.º *Debe ser susceptible de mas y de menos ó divisible* para conformarse con las variaciones en la gravedad de los delitos. Las penas crónicas, como la prision y el destierro, tienen eminentemente esta cualidad; porque son divisibles en porciones de diferente tamaño; y lo mismo sucede en las penas pecuniarias.

2.º *Igual á ella misma.* Es necesario que en un grado dado sea la misma para muchos individuos, reos del mismo delito, á fin de corresponder á sus diferentes medidas de sensibilidad. Esto exige que se atienda á la edad, al sexo, á la condicion, á los bienes, á los hábitos de los individuos, y á otras muchas circunstancias; porque de otro modo, la misma pena nominal, siendo demasiado dura para unos, y demasiado suave para otros,

ó traspasaría el blanco, ó no llegaría á él. Una multa determinada por la ley, nunca puede ser una pena igual á ella misma, por la diferencia de bienes; y el destierro puede tener el mismo inconveniente: muy severo para uno, y nulo para otro.

3.º *Commensurable*. Si un hombre tiene á la vista dos delitos, la ley debe presentarle un motivo para abstenerse del mayor. Tendrá este motivo si puede ver que el mayor delito le acarreará mayor pena. Conviene pues que pueda comparar estas penas entre ellas, y medir sus diversos grados.

Hay dos medios de lograr este fin: 1.º añadiendo á una cierta pena una cantidad de la misma especie; por ejemplo, á cinco años de prision por tal delito, dos años mas por tal agravacion.

2.º Añadiendo otra pena de diferente especie v. g. á cinco años de prision por tal delito, vergüenza pública por tal agravacion.

4.º *Análoga al delito*. La pena se gravará mas fácilmente en la memoria, y se presentará con mas fuerza á la imaginacion, si tiene una semejanza, una analogía, un carácter comun con el delito. El Talion es admirable en esta parte: *ojo por ojo, diente por diente &c.* La inteligencia mas imperfecta es capaz de ligar estas ideas; pero el Talion raras veces es practicable, y en muchos casos seria una pena muy dispendiosa.

Hay otros medios de analogía. Busquemos por ejemplo el motivo que ha hecho cometer el delito: ordinariamente daremos con la pasion dominante del delincuente, y podremos castigarle por donde ha pecado segun la espresion proverbial Los delitos de codicia serian bien castigados con penas pecuniarias si lo permiten las facultades del delincuente. Los delitos de insolencia con la humillacion. Los delitos de ociosidad con la sujecion al trabajo ó con una ociosidad forzada (1).

(1) Montesquieu se ha dejado deslumbrar, cuando por solo haber per-

5.º *Ejemplar*. Una pena real que no fuese aparente, sería pérdida para el público. El grande arte es aumentar la pena aparente, sin aumentar la pena real, lo cual se consigue, ya por la eleccion misma de las penas, ya por las solemnidades que acompañan la egecucion de ellas.

Los autos de fe, serian una de las mas útiles invenciones de la jurisprudencia si en vez de ser autos de fe fuesen autos de justicia, ¿qué es una egecucion pública? Es una tragedia solemne que el legislador presenta al pueblo congregado: tragedia verdaderamente importante, verdaderamente patética por la triste realidad de su catástrofe, y por la grandeza de su objeto. El aparato, la escena, las decoraciones deben estudiarse bien; pues el efecto principal depende de esto: tribunal, cadahalso, trages de los oficiales de justicia, vestidos de los delincuentes mismos, servicio religioso, procesion, acompañamiento de toda especie, todo debe presentar un carácter grave y lúgubre, ¿y por qué los egecutores mismos no podrian estar cubiertos de una gasa de luto? El terror de la escena, se aumentaria con esto, y se sustrae-ria al odio injusto del pueblo á estos servidores útiles del estado. Si la ilusion pudiera sostenerse, todo deberia hacerse en efígie, y la realidad de la pena no es necesaria sino para sostener su apariencia.

6.º *Economica*. Esto es, no debe tener mas que el grado de severidad necesario para que llene su objeto. Todo lo que pasa de la necesidad, no solamente es otro tanto mal superfluo sino que produce una multitud de

cibido esta cualidad en las penas, ha pensado que se las podria quitar todo lo arbitrario. „Es el triunfo de la libertad (dice) cuando las leyes criminales sacan cada pena de la naturaleza particular del delito. Toda arbitrariedad cesa: la pena no viene del capricho del legislador, sino de la naturaleza de la cosa, y no es el hombre el que hace violencia al hombre.” Libro 12 cap. 4. La misma página o'rece un ejemplo palpable de los errores á que le arrastraba esta idea falsa. Para delitos contra la religion propone penas religiosas, es decir, penas que no lo serian; porque castigar é un sacrilego ó impio con la expulsion del templo no es astigarle, es quitarle una cosa que nada le importa.

inconvenientes, que burlan los fines de la justicia.

Las penas pecuniarias tienen esta cualidad en un grado eminente, pues todo el mal que siente el que paga se convierte en provecho para el que recibe.

7.º *Remisible ó revocable.* Conviene que el daño de ella no sea absolutamente irreparable en el caso en que se llegara á descubrir que la pena se habia impuesto sin causa legítima. Mientras que las pruebas sean susceptibles de imperfeccion, mientras que las apariencias puedan ser engañosas, mientras que los hombres no tengan algun caracter cierto para distinguir lo verdadero de lo falso, una de las primeras seguridades que se deben recíprocamente es no admitir sin una necesidad demostrada penas absolutamente irreparables; ¿no se ha visto reunirse contra un acusado todas las apariencias del delito, apesar de lo cual luego se demostró su inocencia cuando ya no podia hacerse mas que gemir sobre los errores de una precipitacion presuntuosa? ¿que flacos é inconseguitos somos! ¿juzgamos como entes limitados, y castigamos como entes infalibles!

Á estas cualidades importantes de las penas, pueden añadirse otras tres, cuya utilidad es menos grande, pero que debe buscarse si puede conseguirse sin perjudicar al grande objeto del ejemplo.

1.ª Es una cualidad apreciable en una pena el que pueda servir para la reforma del delincuente, no digo solo por el temor de ser castigado otra vez, sino tambien por una mudanza en su carácter y en sus hábitos. Se conseguirá este intento estudiando el motivo que ha producido el delito; y aplicándole una pena propia para debilitar este motivo. Una casa de correccion para llenar este objeto debe ser susceptible de una separacion de los delincuentes en diferentes clases, para que puedan adaptarse medios diversos de educacion á la diversidad de su estado moral.

2.ª *Quitar el poder de dañar.* Este fin puede

lograrse mas fácilmente que el de corregir á los delinquentes: las mutilaciones, la prision perpetua, tienen esta calidad; pero el espíritu de esta máxima conduce á un rigor excesivo en las penas, y por seguirla se ha hecho tan frecuente la pena de muerte.

Si hay algunos casos en que no se puede quitar el poder de dañar de otro modo que quitando la vida, son muy raros, y en ocasiones muy extraordinarias; por ejemplo, en las guerras civiles, cuando el nombre del gefe mientras vive, bastaria para inflamar las pasiones de la multitud, y aun entonces la muerte aplicada á acciones de una naturaleza tan problemática, debe mas bien ser considerada como un acto de hostilidad, que como una pena.

3.^a *Ofrecer una indemnizacion á la parte perjudicada*, es una cualidad útil en una pena. Este es el modo de llenar dos objetos á un tiempo, castigar el delito y repararlo, quitar todo el mal de primer orden, y hacer cesar toda la alarma. Esta es una ventaja característica de las penas pecuniarias.

Terminaré este capítulo con una observacion general de mucha importancia: *el legislador en la elección de las penas debe evitar con mucho cuidado aquellas que chocarian con algunas preocupaciones establecidas*. Si se ha formado en el espíritu del pueblo una aversion decidida contra un género de pena; no se la debe recibir en el código penal, aunque tenga por otra parte todas las cualidades que se requieren; porque haria mas mal que bien. Desde luego ya es un mal el causar al público un sentimiento penoso con el establecimiento de una pena impopular: ya no son solos los delinquentes los castigados; se impone una pena muy verdadera aunque no tenga nombre particular á las personas mas inocentes y mas apacibles, hiriendo su sensibilidad, despreciando su opinion, y presentándolas la imagen de la violencia y de la tiranía: ¿y qué

uce con una conducta tan poco juiciosa? Que el legislador, despreciando los sentimientos públicos, los vuelve secretamente contra él: pierde la asistencia voluntaria que los individuos prestan á la egecucion de la ley cuando estan contentos de ella: ya no tiene al pueblo por aliado, sino por enemigo: unos procuran facilitar la evasion de los delincuentes: otros tienen escrupulo de delatarlos: los testigos se niegan á declarar en cuanto pueden, y se forma insensiblemente una preocupacion funesta que atribuye una especie de bajeza y de vituperio al servicio de la ley. El descontento general puede pasar mas adelante, y alguna vez se manifiesta en una resistencia abierta, ya á los oficiales de la justicia, ya á la egecucion de las sentencias. Un suceso contra la autoridad parece al pueblo una victoria, y el delincuente impune goza de la flaqueza de las leyes, humilladas delante del triunfo de él.

¿Pero qué es lo que hace impopulares las penas? Casi siempre la mala eleccion de ellas. Quanto mas conforme sea el código penal á las reglas que hemos sentado, tanto mejor conseguirá la estimacion razonada de los sábios, y la aprobacion sentimental de la muchedumbre. Todos hallarán que tales penas son justas y moderadas: les admirará sobretodo la conveniencia de ellas, su analogia con los delitos, aquella escala de graduacion en la cual verá que una pena agravada corresponde á un delito agravado, y una pena atenuada á un delito atenuado. Esta especie de mérito, fundado sobre nociones domésticas y familiares, está al alcance de las inteligencias mas comunes, y nada es mas propio para dar la idea de un gobierno paternal, inspirar la confianza y hacer marchar á la opinion pública de concierto con la autoridad. Cuando el pueblo es del partido de las leyes, las probabilidades del delito para escapar de la pena, estan reducidas al menor término.

COMENTARIO.

En este capítulo trata Bentham de las circunstancias que deben concurrir en una pena para que produzca todo el efecto que debe esperarse de ella; materia importantísima que merece meditarse con mucha atención. Yo examinaré estas circunstancias por el mismo orden que las propone mi autor.

1.^a La pena debe ser susceptible de mas y de menos, es decir, de poder aligerarse á agravarse para poderla acomodar á las variaciones en la gravedad de los delitos. La pena de muerte tiene entre otros este inconveniente, de no ser susceptible de mas y menos, ni poderse por consiguiente proporcionar á la gravedad de los delitos. Podrán añadirse circunstancias que hagan mas ó menos dolorosa la muerte; pero prescindiendo de que atormentar á un hombre antes de quitarle la vida es un acto de crueldad, que mas inspira la compasion al delincuente, que la indignacion contra su delito, al fin, el *máximum* de la pena siempre será la muerte que es aplicada á delitos de muy diferente gravedad. Con la pena de muerte se castiga al homicida simple: ¿con qué pena mas fuerte se castigará al homicida incendiario? Con la pena de muerte se castiga al que ha cometido un asesinato: ¿con qué pena mas fuerte se castigará al que ha cometido diez? Por el contrario, las penas crónicas, como el destierro, la prision, los trabajos forzados, y las penas pecuniarias tienen la cualidad de ser susceptibles de mas y de menos, y de poder por consiguiente adaptarse á la gravedad de los delitos. La mutilacion de un miembro, la marca, los azotes, la vergüenza pública, tienen proporcionalmente el mismo inconveniente que la pena de muerte.

2.^a La pena debe ser igual á ella misma. Esta expresion me parece impropia y oscura: pues una pena,

como otra cosa cualquiera, no puede dejar de ser igual á ella misma; sino lo fuera no sería la misma cosa. Quiere Bentham decir que la pena debe ser tal, que produzca los mismos efectos sobre todos los autores de un mismo delito, y que para esto es necesario proporcionarla á la sensibilidad de cada individuo, apreciada por las circunstancias que influyen en ella, y de que en otra parte hemos hablado espresamente: tambien esta cualidad falta á la pena de muerte, en la cual ninguna consideracion puede tenerse á los diversos grados de sensibilidad de los delinquentes.

3.^a La pena debe ser commensurable. Otra expresion no muy clara, la cual quiere decir que la pena debe ser tal que un hombre pueda medirla, comparándola con otra, de manera, que de la comparacion resulte un motivo para detenerse en el menor de dos delitos que tiene á la vista, y puede cometer con la misma facilidad. Recuérdese lo que sobre esto dejamos dicho en otra parte.

4.^a La pena debe ser análoga al delito. Asi se gravará mas facilmente, y con mas tenacidad en la memoria; y las dos ideas de delito y de pena se unirán en el entendimiento como consecuencia natural una de otra, union necesaria para que la pena produzca su efecto: cuando la pena ninguna analogia ó semejanza tiene con el delito, apenas puede creerse que sea consecuencia de él. El talion es la pena mas análoga á cualquiera delito; pero esta pena en muchos casos es inexecutable, y en otros sería bárbara y dispendiosa. La analogia debe buscarse en el motivo que excitó al hombre á delinquir, para castigarle por donde ha pecado, como se explica admirablemente nuestro autor, que en una nota reprende á Montesquieu sobre la extension que da al principio de la analogia. Sin embargo, yo pienso que Montesquieu quiere con mucha razon que los delitos contra la religion sean castigados con penas religiosas.

Claro está que la expulsión del templo ó la excomunion, no son penas para un sacrilego ó impio, por los efectos religiosos que producen; pero la sancion popular da á estas penas efectos civiles de mucha importancia que no pueden ser indiferentes á un hombre, cualesquiera que sean sus opiniones religiosas: ¿le será indiferente perder la estimacion de sus conciudadanos, y los provechos que de ella nace?

5.ª La pena debe ser ejemplar, como que el objeto de ella es ofrecer un ejemplo que contenga á los que quisieran imitar al delincuente, dándoles motivo para que formen este razonamiento: este hombre sufre esta pena porque ha cometido tal delito, luego si yo cometo el mismo delito, sufriré la misma pena; y he aquí porque las penas secretas son actos de violencia y tiranía, y no de justicia y de razon. Tanto mas eficaz será el razonamiento referido, quanto mas frecuentemente se presente al entendimiento, y tanto mas frecuentemente se presentará, quanto mas se grave en la memoria y se conserve la egecucion de la pena, que se ha presenciado, ó que se ha oido referir. Para esto conviene mucho que las egecuciones sean un espectáculo terrible, lúgubre y pomposo que haga una fuerte impresion en la memoria, llenando la imaginacion de un santo y saludable terror. Sin duda la apariencia produce aqui mas efecto que la realidad, y el arte del legislador consiste en aumentar la primera, sin aumentar la segunda.

Los autos de fe, podrian servir de modelo en la egecucion de estas tragedias terribles que la justicia ofrece al público. Los egecutores podrian cubrirse con una gasa negra y vestirse de luto: asi mostrarian que para ellos mismos era doloroso y triste aquel espectáculo; pero esto no los pondria ciertamente á cubierto del odio público, que no es tan injusto como Bentham parece creer. Un verdugo es precisamente un hombre infame, no por el oficio que egerce sino por las cualidades odiosas que ya

existian en él cuando le tomó: un hombre de bien que conserve en su corazon algun sentimiento de humanidad, nunca tomará este oficio por muy útil y aun necesario que sea. En todas partes un verdugo es un ente vil , y sobre algun fundamento se ha formado una opinion tan general.

En España las egecuciones penales se hacen con un grande aparato: el acompañamiento de los ministros inferiores vestidos de ceremonia y á caballo: de la fuerza militar, de las cofradias, los ministros de la religion; la vestidura del ajusticiado, el sonido lúgubre de las campanas , la voz del pregonero que publica la sentencia y el motivo de ella; todo esto contribuye á hacer de una egecucion de muerte, uno de los espectáculos mas terribles que se pueden presentar á la vista y á la imaginacion. En Francia al contrario se han descuidado todas las apariencias: con una ó dos horas de anticipacion se avisa al reo que va á morir: se le dá si lo pide un ministro de la religion que le sostenga y consuele en aquel trance, y acompañado de este sacerdote, del verdugo y de tres ó cuatro gendarmes es conducido al suplicio: ningun aparato, ninguna cerimonia, ningun acompañamiento, nada de cuanto puede hacer terrible aquel espectáculo: solamente en el parricida han querido las leyes que sea conducido al suplicio en camisa encarnada, descalzo, y cubierta la cabeza con una gasa negra: que por un alguacil se lea la sentencia en el cadahalso mismo, y á esto se reduce todo. Las leyes y las costumbres de España son en este punto muy preferibles á las de Francia.

6.^a La pena debe ser económica, esto es, no debe tener mas grado de severidad que el necesario para producir su efecto. El mal que excede esta necesidad es un mal gratuito y sin provecho; y tal puede ser el exceso que la pena cause mas mal que el delito. De aqui se infiere que la pena de muerte si no es absolutamente ne-

esaria, si con otras penas menos severas se puede conseguir el mismo fin, no es económica sino injusta. La pena mas económica será aquella que no cause ni un átomo de mal que no se convierta en provecho: en la pena pecuniaria se halla esta cualidad en un grado eminente.

7.^a La pena debe ser remisible, es decir debe ser tal que el mal que cause pueda repararse en el caso de que venga á descubrirse que ha sido impuesta sin causa legitima. Esta cualidad falta tambien á la pena de muerte: una vez egecutada, ya no puede repararse el mal, aunque se descubra que la condenacion ha sido injusta como muchas veces ha sucedido, y debe precisamente suceder mientras no haya un caracter seguro para distinguir lo falso de lo verdadero, y sea necesario juzgar por testimonios y pruebas falibles...Sea pues una máxima constante en legislacion penal, que no deben admitirse penas absolutamente irreparables sin una necesidad demostrada.

Á mas de esto la pena debe poder servir para la reforma del delincuente, la cual se conseguirá conociendo el principio ó pasión que le ha hecho delinquir, y aplicandole una pena que destruya este principio ó esta pasión. Una casa de correccion bien organizada y bien gobernada, puede servir perfectamente á este objeto.

Si no se espera que la pena puede reformar al delincuente, le debe quitar el poder de dañar, lo que es mucho mas fácil que corregir su voluntad, y esta mayor facilidad tan cómoda para la pereza ha hecho sin duda que se haya prodigado tanto la pena de muerte; pero si hay otros medios mas suaves de quitar el poder de dañar, ¿por qué no han de preferirse á la muerte? Yo lo diré: porque es menester pensarlos, es menester establecerlos, y todo esto cuesta trabajo, y á veces dinero: tan poco caso han hecho los mas de los legisladores de la vida de los otros hombres.

En efecto, tanto vale quitar al delincuente la volun-

tad de dañar, como el poder; y solamente es necesario quitar el poder cuando no se le puede quitar la voluntad; y aun en tal caso se puede usar de otros medios de quitar el poder, sin llegar á la pena capital. Si hay algun caso, dice Bentham, en que no se puede quitar el poder de dañar, sino quitando la vida, es en ocasiones muy raras y extraordinarias; por ejemplo, en las guerras civiles, y cuando el nombre solo de un gefe mientras vive, bastaria para inflamar las pasiones de la muchedumbre; pero entonces la muerte es menos una pena que una medida hostil, semejante á la muerte que se da al soldado enemigo en el campo de batalla. Beccaria habia ya dicho lo mismo que dice Bentham, y aunque grande enemigo de la pena capital, pagó este tributo á la opinion general, que cree necesaria la pena de muerte. Yo no pienso como Bentham y Beccaria, y me parece que aun en la suposicion muy extraordinaria que se figuran, un legislador inspirado por la justicia y la humanidad, hallaria medios de quitar al gefe de partido toda su influencia, y el poder de dañar sin quitarle la vida::: Un encierro ignorado en un lugar distante, ¿no produciria el mismo efecto? El estado de guerra entre el delincuente y la sociedad, con que se pretende justificar la pena capital, es una suposicion quimérica y absurda: un hombre en guerra con diez millones de hombres ó con treinta, es un sueño ridículo; fuera de que ya hemos hecho ver que no es lícito quitar la vida al enemigo rendido; y si se adopta el sistema de la guerra entre el delincuente y la sociedad, un delincuente en manos de la justicia no puede ser considerado sino como un enemigo rendido.

Dar á la parte perjudicada por el delito una indemnizacion competente es una cualidad de la pena, y una ventaja caracteristica de las penas pecuniarias que deben preferirse á todas, siempre que por otra parte presenten un motivo bastante represivo del delito.

Por último, las penas deben ser populares, es decir, no deben chocar con la opinión pública. Cuando en España se ha querido castigar á los contrabandistas con las mismas penas infamantes que á los ladrones, ¿qué ha sucedido? que el pueblo que aborrece á los ladrones y los persigue con todo su poder como una raza infame y nociva, protege, encubre y socorre á los contrabandistas, mirándolos como unos negociantes que hacen una especie de comercio muy arriesgado, pero provechoso al mismo tiempo al comerciante y al consumidor. Las penas populares tienen todos los inconvenientes que espone Bentham, y acaso el mayor de todos es el de manifestar el desprecio que hace el legislador de la opinión pública; porque este desprecio obstina al pueblo en defender su opinión, y le pone en una especie de guerra con el legislador.

CAPITULO VII.

Division de las penas.

No hay pena alguna que tomada separadamente reúna todas las cualidades que se requieren. Para conseguir pues el fin es necesario tener muchas penas en que escoger, para poder variarlas, y componer de muchas de ellas la pena de un delito. La medicina no tiene panacea, y necesita recurrir á diferentes medios segun la naturaleza de los males, y el temperamento de los enfermos; el arte del médico consiste en estudiar todos los remedios, combinarlos, y apropiarlos á las circunstancias.

El catálogo de las penas es el mismo que el de los delitos. El mismo mal hecho con la autoridad de la ley, ó violando la ley, constituirá una pena ó un delito. La naturaleza del mal es pues la misma; ¡pero qué diferencia en el efecto! El delito infunde la alarma; la pena restablece la seguridad: el delito es un enemigo de to-

dos: la pena es la protectora comun: el delito por el provecho de uno solo produce un mal universal: la pena por el dolor de uno solo produce un bien general, Suspéndase la pena, y el mundo no será mas que una caverna de vándidos, y la sociedad quedará disuelta; restablézcase la pena, y las pasiones se calman, renace el órden, y la flaqueza de cada individuo goza de la salvaguardia y proteccion de la fuerza pública.

Toda la materia penal puede dividirse en los artículos siguientes:

1.º *Penas capitales*: son aquellas que ponen un fin inmediato á la vida del delincuente.

2.º *Penas afflictivas*: llamo asi á las que consisten en dolores corporales; pero que solamente producen un efecto temporal; como los azotes, una dieta forzada &c.

3.º *Penas indelebles*: las que producen en el cuerpo un efecto permanente, como la marca, y la mutilacion de algun miembro.

4.º *Penas ignominiosas*: tienen principalmente por objeto exponer al delincuente al desprecio de los espectadores, y hacerle mirar como indigno de la sociedad de sus antiguos amigos. La confesion pública del delito pidiendo perdon de él es una pena de esta clase.

5.º *Penas penitenciales*: destinadas á despertar el sentimiento de la vergüenza, y á exponer á un cierto grado de censura, no tienen una fuerza y una publicidad que pueda causar la infamia, ni hacer que se mire al delincuente como indigno de la sociedad de sus antiguos amigos. Son en el fondo unos castigos como lo que un padre puede imponer á sus hijos, y que el padre mas tierno no tendria escrúpulo en imponer al hijo que mas ama.

6.º *Penas crónicas*: el principal rigor de ellas consiste en su duracion, de modo que serian casi nulas, á no ser por esta circunstancia. El destierro, la prision &c. pueden ser perpetuas ó temporales.

7.º *Penas simplemente restrictivas*: son las que sin participar de alguno de los caracteres precedentes, consisten en alguna molestia, en alguna restriccion; en impedir hacer lo que se querria: por egemplo, la prohibicion de egercer cierta profesion, la prohibicion de frecuentar cierta plaza &c.

8.º *Penas simplemente compulsivas*: son las que obligan á un hombre á hacer una cosa de que desearia eximirse: por egemplo, la obligacion de presentarse en ciertas épocas á un empleado de justicia &c: la pena no consiste en el medio, sino en el inconveniente de la fuerza.

9.º *Penas pecuniarias*: consisten en privar al delincuente de una suma de dinero, ó de algun artículo de propiedad real.

10. *Penas cuasi pecuniarias*: consisten en privar al delincuente de una especie de propiedad en los servicios de los individuos; servicios puros y simples, ó servicios combinados con algun provecho pecuniario.

11. *Penas características*: son las penas que por medio de alguna analogía están destinadas á representar vivamente á la imaginacion la imagen del delito. Estas penas no forman propiamente una clase aparte; estan encerradas en todas las otras ignominiosas, penitenciales, afflictivas &c. y no son mas que un modo de imponerlas con alguna circunstancia, que tenga relacion con la naturaleza del delito. Supongamos que un monedero falso en vez de ser condenado á muerte fuese condenado á otras penas, y entre ellas á marcas indelebles: si se le imprimieran en la frente las palabras *monedero falso*, y sobre cada megilla *una pieza de moneda corriente*, esta pena, recordando el delito por medio de una imagen sensible; seria eminentemente característica.

De este modo en la composicion de la pena por hijos robados á sus padres, se haria entrar una penitencia

característica que consistiese en colgar al cuello del delincuente la efigie de un niño de tamaño natural, hueca y aplomada por fuera. Lo interior se cargaria de peso á discrecion del juez, y con proporcion á la fuerza del delincuente.

En una casa de correccion, los delinquentes estarian sujetos, segun la diversidad de sus delitos, á llevar algunos vestidos emblemáticos, ú otras señales exteriores, con alguna analogía palpable.

Asi el sentimiento de su delito no podria en cierto modo apartarse de ellos, su presencia sola seria como una nueva proclamacion de la ley; y la esperanza de librarse de esta vergüenza, volviendo á tomar el vestido comun, seria un motivo poderoso para que se condujesen bien.

COMENTARIO.

Como la medicina fisica no tiene panacea ó remedio universal, tampoco le tiene la medicina moral; y para que las penas produzcan su efecto, es necesario variarlas, combinarlas, mezclarlas como en la materia médica se varian, se combinan y se mezclan muchos simples para componer de ellos un remedio apropiado á la enfermedad. El mismo mal que constituye el delito, es el remedio de él si se aplica con la autoridad de la ley: un ladron que quita á un hombre el dinero, comete un delito; el juez que en castigo quita á este ladron su dinero, hace un acto de justicia conforme á la ley; el mal que hace el ladron es el delito ó la enfermedad; el mal que hace el juez es la pena ó el remedio.

Nada hay que decir sobre la division de las penas que en este capítulo nos propone Bentham: esta division es clara y bastante completa. La pena que llama característica, no es realmente una especie de pena dis-

tinta de las otras, como él mismo lo observa; no es mas que una modificacion de cualquiera otra pena, una circunstancia análoga al delito, y que representa vivamente á la imaginacion la imagen de él.

En España es muy frecuente el uso de las penas características: las corozas, los instrumentos del delito colgados al cuello del delincuente, las plumas con que se cubre á una alcahueta son otras tantas penas características, ó modificaciones de la pena principal. La idea de los vestidos característicos ha podido tomarla Bentham de la inquisicion: sus sanbenitos de media aspa ó de aspa entera que se obligaba á los reos á vestir por cierto tiempo, ó perpetuamente, no eran otra cosa.

CAPITULO VIII.

Justificacion de la variedad de las penas

*Et quoniam variant morbi, variabimus artes;
Mile mali species, mile salutis erunt.*

Ya hemos visto que la eleccion de las penas era el resultado de una multitud de consideraciones, y que debieran ser susceptibles de mas y de menos, iguales á ellas mismas, commensurables, análogas al delito, egemplares, económicas, reformadoras, populares &c. Tambien hemos visto que una sola pena, nunca podria reunir todas estas cualidades, y que era preciso variarlas, combinarlas y asemejarlas para hallar la composicion de que se necesitaba.

Si un código fundado en estos principios existiese solamente en proyècto, se le podria mirar como una hermosa especulacion imposible de realizar. Los hombres frios é indiferentes, siempre armados de una incredulidad desesperante cuando se trata de la felicidad

de la humanidad, no dejarían de oponer esta objeción vulgar tan cómoda para la pereza, y tan lisongera para el amor propio; pero esta obra está ya hecha, este plan está ejecutado, se ha compuesto un código sobre estos principios, y este código en que se han observado todas estas reglas, no tiene cualidad mas notable que la claridad, la sencillez, y la precisión (1). Todas las legislaciones penales conocidas hasta el día, sin haber llenado la mitad del objeto, son infinitamente mas embrolladas, mas difíciles de entender, y mas vagas.

Ha sido necesario buscar una gran variedad en las penas para adaptarlas á cada delito, é inventar nuevos medios de hacerlas egemplares y características; pero las mismas personas que confesarán como proposición general, que estas dos cualidades son esenciales, no dejarán acaso de rebelarse cuando se trate de la aplicación. Las penas excitan naturalmente la antipatía y aun el horror cuando se las considera con separación de los delitos; y por otra parte, en un objeto sometido al sentimiento y á la imaginación, son los votos tan fluctuantes y caprichosos, que la misma pena que excitará la indignación de un individuo por demasiado severa, será censurada por otro como demasiado ligera y muy poco eficaz.

No quiero prevenir aquí mas que una objeción. *No debe creerse que un sistema penal es cruel por ser variado.* La multiplicidad ó la variedad de las penas, prueba la industria y el cuidado del legislador. No tener mas que una especie ó dos de penas es un efecto de la ignorancia de los principios y del desprecio bárbaro de todas las proporciones. Yo podría citar algunos estados en que es bien fuerte el despotismo, y la civilización está muy atrasada, que no conocen, por decirlo así, mas que un solo modo de castigar. Cuanto mas se haya estu-

(1) Véase el discurso preliminar tomo I. Este código no está acabado.

diado la naturaleza de los delitos, la de los motivos, la de los caracteres, y la diversidad de las circunstancias, tanto mejor se percibirá la necesidad de servirse contra ellos de medios diferentes.

Los delitos, estos enemigos interiores de la sociedad, que le hacen una guerra obstinada y variada, reúnen todos los instintos de los animales malignos: los unos usan de la violencia, otros se sirven de estratagemas: saben revestirse de una infinidad de formas, y tienen en todas partes inteligencias secretas. Si hasta ahora se ha combatido contra ellos sin someterlos; si esta guerra dura siempre, esto debe atribuirse sobre todo á la imperfeccion de la táctica legal, y de los instrumentos de que hasta ahora se ha hecho uso. Seguramente falta mucho para que se haya empleado tanto ingenio, tanto cálculo y tanta prudencia para defender á la sociedad como para atacarla, y para prevenir los delitos, como para cometerlos. Para juzgar si un código penal es riguroso, véase como castiga los delitos mas comunes; aquellos que atacan la propiedad. En todas partes han sido las leyes demasiado severas sobre este punto, porque siendo las penas mal escogidas y mal dirigidas, se queria compensar con la gravedad lo que les faltaba en exactitud. Se deben gastar menos penas contra los delitos que atacan á los bienes para poder gastar mas contra los delitos que atacan á la persona: los primeros son susceptibles de indemnizacion, y los segundos no la admiten del mismo género. El mal de los delitos contra la propiedad podria reducirse á muy poca cosa por el medio de las cajas de aseguracion, al paso que todo el oro del Potosí no podria resucitar á una persona asesinada ni calmar los terrores que espárece el delito; pero la cuestion no es si un código penal es mas ó menos severo: éste seria un mal modo de considerar el asunto: lo que se debe saber es si la severidad de este código es necesaria ó no lo es.

Sin duda sería una crueldad esponer aun á los delinquentes á dolores inútiles, lo cual sería una consecuencia de las penas demasiado severas; pero ¿no sería mayor crueldad todavía dejar padecer á los inocentes? Y tal es sin embargo, el resultado de las penas, si son demasiado suaves para que sean eficaces.

Concluamos que la variedad de las penas es una de las perfecciones de un código penal, y que cuanto mas doloroso sea para una alma sensible el estudio de estos medios, tanto mas necesario es que el legislador esté penetrado de humanidad para conseguir esta victoria sobre sí mismo. El doctor Sangrado que no sabia reeetar otra cosa que la sangria, ¿era mas humano que Boherabe que consultaba á toda la naturaleza para descubrir en ella nuevos remedios?

COMENTARIO.

La variedad de penas es una de las perfecciones de un código penal; porque cuantas mas penas haya, tanto mas fácil será aplicar á cada delito la que le convenga. Contentarse en las leyes con una ó dos especies de penas, es un efecto de la ignorancia en los principios, y del desprecio bárbaro de todas las proporciones. Hacer sufrir á un delincuente tormentos inútiles, es ciertamente una crueldad de las leyes demasiado severas; pero dejar expuesto á padecer al inocente, es una crueldad mayor de las penas demasiado suaves. La pena no debe ser ni suave ni dura, sino la que convicne al delito, la que es propia para prevenirlo, y esta conveniencia solamente puede hallarse con la exactitud posible en las penas muy variadas; porque sino hay mas que dos ó tres especies de penas, es necesario castigar con una misma pena muchos delitos de muy diferente gravedad

y naturaleza , y la pena que para uno de ellos es muy suave , es para otro demasiado severa. El código sanguinario de Dracon , no señalaba mas que una pena para todos los delitos , y esta pena era la de muerte , porque no la habia mayor.

CAPITULO IX.

Examen de algunas penas usadas.

PENAS AFLICTIVAS.

Las penas afflictivas no son buenas en todos los delitos porque no podrian existir en un grado ligero , á lo menos en las personas que no pertenecen absolutamente á la última clase de la sociedad. Toda pena corporal impuesta en público es infamante: impuesta en secreto sería tambien infamante y no sería egemplar.

La pena afflictiva mas comun es la de azotes. Esta pena en su aplicacion ordinaria tiene el inconveniente de no ser igual á ella misma; porque puede variar desde el dolor mas ligero hasta el mas atroz , y llegar hasta la muerte. Todo depende de la naturaleza del instrumento, de la fuerza de la aplicacion y del temperamento del individuo. El legislador que la ordena no sabe lo que hace: el juez está poco mas ó menos en la misma ignorancia, y siempre habrá la mayor arbitrariedad en la egecucion. En Inglaterra se aplican los azotes en aquellos hurtos que los jurados por una prevaricacion misericordiosa han estimado inferiores al valor de un scheling. Esta es una renta para el verdugo, y si el delincuente sufre, es por no haber podido componerse con él.

Penas indelebles.

Las penas *afictivas indelebles*, tomadas cada una separadamente no son susceptibles de graduacion: la mas ligera solamente puede existir en un grado muy alto. Unas no hacen mas que deteriorar el rostro, como las marcas; otras hacen perder el uso de algunos miembros: otras consisten en mutilaciones, como cortar la nariz, las orejas, los pies ó las manos. Las mutilaciones de los órganos que sirven para el trabajo no deben aplicarse á delitos frecuentes cuales son los que provienen de miseria, el hurto, el contrabando &c.: ¿qué se hará de los delincuentes despues de haberlos estropeado? Si el estado los mantiene, la pena es muy dispendiosa, y si los abandona, los condena á la desesperacion y á la muerte. Las mutilaciones penales tienen dos inconvenientes, el uno ser irremisibles, y el otro confundirse con accidentes naturales; porque ninguna diferencia aparente hay entre aquel á quien se ha cortado un brazo por un delito, y aquel que le ha perdido en servicio de la pátria. Sería pues menester añadir una marca manifiestamente artificial para que fuese un certificado del delito, y una salvaguardia de la desgracia. Me parece que podrian suprimirse estas penas, ó que á lo menos deberian reservarse para delitos extremamente raros en que las recomienda la analogía.

Las marcas indelebles son un medio poderoso; pero de que se ha hecho un mal uso. Entre los delincuentes convencidos de hurto y de ocultacion furtiva hay muchos que no han hecho mas que ceder á una tentacion pasagera, y pueden volver á la virtud, si la naturaleza de la pena no los corrompe: fuera de marcas indelebles, fuera de penas infamantes para estos reos: esto sería quitarles la esperanza de restablecer su reputacion, y de redimir un momento de error; pero que

se imprima una marca indeleble á los monederos falsos, por egeemplo, es ponerles una señal que inspira una justa y prudente desconfianza á los que tienen que tratar con ellos, sin privarles de sus recursos; porque despreciados como bribones, aun pueden ser empleados como hombres de talento; pero un hombre marcado por una primera rateria, ¿qué podrá ser? ¿quién querrá servirse de él? ¿para qué le aprovechará la probidad? se le hace una necesidad del delito.

La marca indeleble solamente es buena para señalar al público un delincuente peligroso; pero que deja de serlo desde el punto que se le conoce, ó para asegurar la egecucion de alguna pena. Cuando el delito es infamante, la marca debe acompañar á la prision perpetua, para estorbar la fuga del preso: ella es como una cadena que le ata, porque la prision es su asilo, y estaria mas mal fuera que dentro de ella. Para ser mas visible y manifiesta la marca, debe egecutarse con polvos colorantes, y no con el fuego.

Penas ignominiosas.

La *infamia* es uno de los ingredientes mas saludables en la farmacia penal; pero las ideas sobre este objeto son muy confusas, y los medios muy imperfectos. Segun las nociones de los jurisconsultos podria parecer que la infamia es una cosa homogénea, indivisible, una cantidad absoluta é invariable, pero si esto fuera cierto el uso de esta pena sería casi siempre impolítico é injusto, porque se aplica igualmente á delitos muy desiguales, y aun á delitos que no debieran acarrearla. La infamia bien manejada es muy susceptible de graduacion: ella es en lo moral lo que la suciedad en lo fisico: es muy diferente tener una mancha en un vestido, ó que esté cubierto de lodo.

Pérdida de honor: otra frase usada, y no menos

engañosa, pues encierra dos suposiciones falsas, la una que el honor es un bien de que cada uno posee una cierta provision, y la otra que está enteramente á la disposicion de la ley, y que ésta puede quitarle á quien le parezca. La expresion de deshonor que no excluye, como la de infamia, los grados intermedios sería mas conveniente. El deshonor es un peso de que puede cargarse mas ó menos.

La *infamia*; segun el uso que se hace de ella, recae mas sobre el delincuente, que sobre el delito: es por decirlo asi, una implicancia en legislacion. Si la infamia recayera sobre el delito mismo, el efecto de ella sería mas cierto, mas durable, y mas eficaz; se podria proporcionar á la naturaleza de la cosa; ¿pero cómo se podrá conseguir esto? Sería menester hallar para cada especie de delito una especie particular de deshonor.

Todo esto no puede egecutarse sino con un aparato nuevo en la justicia, inscripciones, emblemas, vestidos, pinturas particulares de cada delito, en una palabra, signos que hablen á los ojos, que se impriman en la imaginacion por los sentidos, y que formen asociaciones indelebles entre los delitos y la vergüenza. Asi es como se puede concentrar sobre el delincuente y sobre el delito la indignacion pública, aquella indignacion que está demasiado sujeta á volverse contra las leyes y contra los jueces. Que no se desdeñe el legislador de tomar del teatro los medios imponentes de la representacion: no: hacer marchar los símbolos del delito al lado del delincuente, no sería una vana ostentacion de poder, una parodia risible; sería una escena instructiva que anunciaria el objeto moral de las penas, y haria mas respetable á la justicia, mostrándola en la triste funcion de castigar, mas ocupada en dar una grande leccion que en satisfacer á una venganza.

La picota es en Inglaterra la mas desigual y la mas mal ordenada de todas las penas; se abandona en ella

al delincuente al capricho de los individuos; ¿cómo podrá definirse este extravagante suplicio? Tan pronto es un triunfo, como tan pronto es la muerte. Hace algunos años que un literato fue condenado á la picota por lo que se llamaba un *libelo*: el tablado en que se le puso fue para él una especie de liceo, y toda la escena se pasó en cumplimientos entre él y los espectadores. En 1760, un librero fue puesto en la picota por haber vendido una obra impía ó sediciosa; y una suscripcion que se abrió en su favor durante la egecucion, le valió más de cien guineas; ¡qué vergüenza para la justicia! Mas recientemente un hombre condenado á la misma pena por un vicio crapuloso, fue inmolado por el populacho á la vista de la policía, que ni aun trató de defenderle. Mr. Burke se atrevió á levantar la voz en la cámara de los comunes contra un abuso tan escandaloso: «el hombre que sufre una pena impuesta por la justicia (decia) está bajo la proteccion de las leyes, y no debe ser abandonado á las bestias feroces.» El orador fue aplaudido; pero el abuso quedó sin remedio, sin embargo de que una reja sencilla de hierro al rededor de la picota, prevendria todos estos actos de barbarie.

Penas crónicas.

Las *penas crónicas*, el destierro, la prision son propias para muchos delitos, pero exigen una atencion particular á las circunstancias que influyen sobre la sensibilidad de los individuos. El destierro sería una pena soberanamente desigual si se aplicara sin discernimiento; porque depende de las condiciones y de los caudales: unos ninguna razon tienen de adhesion á su pais: otros se desesperarian obligándoles á dejar su propiedad y su domicilio: unos tienen familia, otros son independientes: uno perderia todos sus recursos, y otro se libertaria de sus acreedores. La edad y el sexo hacen tambien en esto

una gran diferencia; y así se debe dejar al juez mucha latitud, limitándose el legislador á darle instrucciones generales.

Los ingleses antes de la independencia de la América tenían la costumbre de deportar á una clase numerosa de delincuentes á las colonias. Esta deportacion era para unos la esclavitud, y para otros una partida de placer. Un tunante que tenia gana de viajar, era un necio si para proporcionarse los medios no cometia algun delito. Los mas industriosos se establecian en aquellas nuevas regiones, y los que no sabian mas que robar, no pudiendo egercer su arte en un pais que no conocian, no tardaban en volver á hacerse ahorcar. Una vez condenados y deportados ya no se volvia á saber de ellos: que pereciesen de enfermedad ó de miseria, á nadie importaba. Así todo era perdido para el ejemplo, y el objeto principal se desatendia enteramente. La deportacion que hoy se hace á Botany-bay no desempeña mejor su objeto y tiene todos los vicios y ninguna de las cualidades que debe tener una pena.

Si ofreciendo un establecimiento en un pais lejano se hubiera añadido que era necesario merecerle por un delito ¡qué absurdo! ¡que demencia! Pues sin embargo una deportacion debe presentarse al espíritu de muchos infelices como un ofrecimiento ventajoso de que solamente pueden aprovecharse cometiendo un delito. De este modo la ley en vez de contrabalancear la tentacion la da mas fuerza en muchos casos.

Por lo que toca á las *prisiones* es imposible juzgar si esta pena es ó no conveniente hasta que se haya determinado con mas exactitud todo lo tocante á la estructura y al gobierno interior de ellas. Las prisiones, si se exceptuan algunas poquísimas, encierran todo lo mas eficaz que podria hallarse para infestar el cuerpo y el alma. Aunque no se miren mas que por el lado de la ociosidad absoluta, las prisiones son dispendiosas hasta lo su-

mo: las facultades de los presos se entorpecen y se enervan á fuerza de no usarlas: sus organos pierden su resorte y su flexibilidad: despojados al mismo tiempo de su honor y de sus hábitos laboriosos, solamente salen de allí para ser impelidos otra vez al delito por el aguijon de la miseria, sometidos al despotismo subalterno de algunos hombres generalmente depravados por el espectáculo del delito y el uso de la tiranía, estos desgraciados pueden ser sujetos á mil penas desconocidas que los irritan contra la sociedad y los endurecen y hacen insensibles á las penas. Con respecto á la moral una prision es una escuela en que se enseña la maldad por medios mas seguros que los que nunca podrian emplearse para enseñar la virtud: el tedio, la venganza y la necesidad presiden á esta educacion de perversidad: ya la emulacion no es mas que el resorte del delito: todos se elevan al nivel del mas malvado: el mas feroz inspira á los otros su ferocidad, el mas mañoso su maña, el mas disoluto su libertinage. Todo lo que puede manchar el corazon y la imaginacion se convierte en un recurso de su desesperacion: unidos por un interes comun, se ayudan reciprocamente á sacudir el yugo de la vergüenza, y sobre las ruinas del honor social, se eleva un nuevo honor compuesto de falsedad, de intrepidez en el oprobio, de olvido de todo lo venidero, de enemistad contra el genero humano: y de este modo unos desgraciados que hubieran podido ser restituidos á la virtud, y á la felicidad llegan al heroismo del delito y á lo sublime de la maldad.

Un delincuente despues de haber acabado su tiempo en las prisiones, no debe ser restituido á la sociedad sin precaucion y sin prueba. Hacerle pasar de repente de un estado de vigilancia y de cautividad á una libertad ilimitada, abandonarle á todas las tentaciones del aislamiento, de la miseria y de una codicia aguzada por una larga privacion, es un rasgo de indiferencia y de inhu-

manidad, que debería al fin escitar la atención de los legisladores ¿ que sucede en Londres cuando se vacían las galeras del Támesis? Aquellos malhechores, en el jubileo del delito se lanzan contra esta gran ciudad, como lobos que despues de un largo ayuno se hallan entre un rebaño, y hasta que se han hartado con nuevos delitos no hay seguridad en los caminos reales, ni aun por la noche en las calles de la metrópoli.

Penas pecuniarias.

Pasemos á las *penas pecuniarias*; estas tienen la triple ventaja de ser susceptibles de graduacion, de llenar el objeto de la pena y de servir de indemnización; pero debe tenerse presente que una pena pecuniaria si la suma es fija y determinada, es soberanamente desigual. Esta observacion, cuya verdad es tan evidente, ha sido sin embargo menospreciada por los legisladores, y se han fijado las multas sin consideracion alguna al provecho del delito, al mal del delito, y á las facultades del delincuente. Asi una multa es una bagatela para unos, y una ruina para otros. Nadie ignora la conducta de aquel jóven insolente en Roma que daba un bofeton á los que encontraba en las calles, y les presentaba al instante el escudo de multa que fijaba la ley de las doce tablas. Si se quiere establecer una pena pecuniaria debe medirse por los bienes del delincuente: determinad la relacion de la multa y no su cualidad absoluta: por tal delito, tal porcion de bienes, con ciertas modificaciones para prevenir las dificultades de una egecucion literal de la regla.

Penas simplemente restrictivas.

Nada hay mas ingenioso en la legislacion penal que el *destierro de la presencia*. Esta pena sugerida por la antigua jurisprudencia francesa, y de que se halla algun rastro en el código dinamarqués, puede perfeccionándola ofrecer un excelente remedio para los delitos producidos por algunas enemistades particulares, de que el público en general nada tiene que temer. Esta pena proporciona al oprimido un triunfo sobre el opresor, y restablece del modo mas suave la preponderancia de la inocencia ofendida sobre la fuerza insolente. Además, previene la renovacion de las riñas, y quita al agresor el poder de dañar; pero para poner en egecucion un medio que toca tan de cerca al honor, se necesita tener una atencion escrupulosa á la posicion particular de los individuos.

Penas capitales.

Cuanto mas se examina la pena de muerte, tanto mas justa y racional parece la opinion de Beccaria. Este punto está tan bien tratado en su obra, que despues de ésta, ya se puede omitir el tratar de él. Los que quieran ver de una mirada quanto puede decirse en pro y en contra, no tienen mas que hacer que recorrer la tabla de las cualidades que deben buscarse en las penas. (véase el capítulo sexto.)

¿De dónde puede venir el furor con que se ha prodigado la pena de muerte? Esto es un efecto del resentimiento que se inclina siempre desde luego al mayor rigor, y de una pereza de espíritu que hace hallar en la destruccion rápida de los delincuentes, la gran ventaja de no pensar mas en ellos. ¡La muerte! ¡siempre la muerte! Esto no exige ni meditacion de ingenio, ni re-

sistencia á las pasiones: basta abandonarse para llegar allá de una carrera.

¿Se dirá que la muerte es necesaria para quitar á un asesino el poder de reiterar sus delitos? Pero por la misma razon se deberia dar la muerte á los frenéticos y á los rabiosos, de los cuales puede la sociedad temerlo todo; y si nos podemos asegurar de estos, ¿por qué no podríamos asegurarnos de los otros? ¿se dirá que la muerte es la única pena que puede hacer vencer ciertas tentaciones de cometer un homicidio? Pero estas tentaciones no pueden venir sino de enemistad ó de codicia; y estas dos pasiones, ¿no deben temer por su propia naturaleza la humillacion, la indignencia, y la cautividad mas que la muerte?

Yo asombraria á los lectores si les espusiera el código penal de una nacion célebre por su humanidad y sus luces. Debia esperarse naturalmente hallar en él la mayor proporcion entre los delitos y las penas; y se veria al contrario olvidada continuamente ó destruida esta proporcion, y prodigada la pena de muerte por los delitos menos graves, ¿y qué sucede? que estando en contradiccion la dulzura del carácter nacional con las leyes, las costumbres son las que triunfan, y las leyes son eludidas: se multiplican los perdones: se cierran los ojos sobre los delitos: son demasiado escrupulosos sobre las pruebas, y los jurados por evitar un exceso de severidad caen frecuentemente en un exceso de indulgencia. De aqui resulta un sistema penal incoherente y contradictorio, que junta la violencia á la flaqueza, que depende del humor de un juez, y que varia de circuito en circuito; á veces sanguinario y á veces nulo.

Los legisladores ingleses no han adoptado un género de pena que es muy bueno por muchos respetos, la prision unida al trabajo. En vez de una ocupacion forzada, han reducido á los presos á una ociosidad absoluta; ¿lo han hecho por reflexion? No ciertamente sino

por hábito. Se han hallado las cosas en este pie, se desaprueban, pero se dejan como estaban: se necesitan gastos, vigilancia, y atencion constante y continua para conciliar el encierro con los trabajos; y nada de esto es necesario para encerrar á un hombre y abandonarle á sí mismo (*).

COMENTARIO.

Se llaman penas afictivas las que causan un dolor directo é inmediato al delincuente: no pueden aplicarse á todos los delitos, ni aun por un delito á que sean aplicables, pueden aplicarse á todos los delincuentes indiferentemente, porque la misma pena que para un hombre robusto y endurecido al dolor y al trabajo, seria casi insensible, causará la muerte á otro individuo delicado y débil; á mas de que toda pena afictiva impuesta en público es infamante, y esta circunstancia que para el hombre sin honor y sin vergüenza es indiferente para el hombre pundonoroso es insoportable. La pena afictiva mas usada, es la de azotes: lo grave ó ligero de ella depende del verdugo y no del legislador ni del juez, y esto bastaria para desterrarla. La medicina moral como la fisica debe conocer la cantidad y ealidad de los remedios que administra, y el médico que carezca de este conocimiento corre mucho riesgo de ser un asesino.

Bentham es demasiado modesto y tímido, cuando hablando de las penas indelebles, dice como vacilando y dudando, que le parece que podrian suprimirse. Yo soy mas osado y dogmático que Bentham, aunque seguramente con menos disculpa; y me atrevo á decir muy positivamente, porque asi lo pienso, que las penas affic-

(*) Esta materia se trata mas de propósito en la *Teoria de las penas* que he publicado con arreglo á los manuscritos del señor Bentham.

tivas indelebiles, deben ser desterradas de la legislacion penal. Las mutilaciones de miembros que sirven al trabajo, tienen los inconvenientes que nuestro autor expone; y la mutilacion de la nariz, ó de las orejas, puede confundir á la vista del público al hombre mas virtuoso con el mas perverso; porque una oreja puede ser cortada por el cirujano como por el verdugo: un hombre ha podido perder su nariz en el campo de batalla sirviendo á la pátria contra sus enemigos, como en el cadahalso. Con mucha razon pues las mutilaciones han sido desterradas de los códigos penales de todos los pueblos cultos; pero en algunos de ellos ha quedado la marca, pena que condena á un hombre á un deshonor perpetuo, y le quita el deseo de volver á la virtud; porque, ¿qué iria á ganar en hacerse virtuoso? La marca no quita el poder de delinquir, y lejos de quitar la voluntad la inspira y la hace casi necesaria; ¿porque de qué vivirá sino del delito, un hombre á quien nadie querrá ocupar en un trabajo honrado ni sufrir á su lado? De esta suerte no estaria á cubierto el monedero falso, para el cual parece que Bentham aprueba la marca; porque ni como hombre de talento seria empleado un hombre infamado por la ley, precisamente porque ha abusado de su talento.

La marca cuando mas, podrá aplicarse á los delinquentes condenados á presidio ó encierro perpetuo, y entonces mas que como pena se empleará como precaucion, para evitar la fuga del delincuente, que pudiera eludir la pena á que ha sido condenado. En tal caso cualquiera podria prender á un hombre marcado, con la seguridad de que prendia á un delincuente, desertor de su destino, y hacia un servicio á la sociedad; pero para que la marca produgese este efecto saludable, deberia ponerse, no en la espalda como se hace en Francia, sino en la frente, y señalarla con polvos colorantes como aconseja Bentham, y no con un hierro ardiente, el

cual deja una cicatriz que puede confundirse con la de una herida ó llaga cualquiera.

En España se ha suprimido la marca que en una época se aplicó por una ley á todos los gitanos sin distincion, solamente porque eran gitanos, es decir, porque eran lo que no estaba ni habia estado nunca en su mano dejar de ser, ¿ acaso el hombre puede escoger sus padres? La ley era tan monstruosa, tan absurda, que no tardó en derogarse; pero hasta que se derogó fue ejecutada con una bárbara exactitud: para que no se olvidase, se mandó que se leyese en todas las ciudades, en el primer ayuntamiento de cada mes, antes de tratar de otra cosa, y no parece sino que la salud del estado, dependia de la tal ley: soy español, y no quisiera acordarme, de que élla ha existido en el siglo XVIII.

La legislacion francesa prodiga la marca como la muerte: se marca á todos los condenados á trabajos forzados para siempre, y aun algunos condenados á los mismos trabajos temporalmente, y á los falsarios. La marca se aplica en público con un hierro ardiente sobre la espalda derecha; de modo que es menester desnudar á un hombre para conocer si ha sido marcado, y con esto se estorban los buenos efectos que podria producir la marca, la cual solamente podria ser buena para advertir á los ciudadanos que se guardasen de un hombre peligroso, ó para reconocer á un delincuente que se ha escapado del presidio ó del encierro, y para todo esto deberia ponerse la marca en un lugar aparente, de manera que cualquiera pudiese reconocerla á la primera mirada. En Roma la ley Remia ordenaba que se marcasse al calumniador en la frente con la letra *K*, inicial de *Kalumniator*: nunca la marca ha sido mejor empleada, porque el delito de la calumnia es un delito tan bajo y tan vil que supone un carácter extraordinariamente perverso, y casi incorregible.

La infamia es uno de los ingredientes mas saluda-

bles en la farmacia legal, y puede aplicarse en diferentes dosis proporcionadas al mal que se trata de curar: un asesino por dinero, es mas infame que un ratero, pero ¿puede realmente la ley aplicar la pena de infamia? ¿está nuestro honor á la disposicion del legislador? No ciertamente: la opinion pública, y la opinion pública sola, es la que aplica esta pena á pesar del legislador: toda pena aplicada al delito que infama segun la opinion pública, es infamante; y qualquiera que sea la pena aplicada á un delito que no infama en la opinion pública, no será una pena infamante.

Le crime fait la honte et non pas l' échafaud,

El delito hace infame y no el suplicio.

En vano algunos legisladores han querido castigar el desafio con penas ignominiosas: la opinion se ha burlado de la ley, y ha honrado á los duelistas: que se les expusiera al público atados á una picota y les sucederia lo mismo que al literato y al librero de que habla Bentham.

Si la ley pues que aplica una pena ignominiosa á un delito no es la expresion de la opinion pública, producirá un efecto contrario al que se busca, y lo mas á que, se estiende el poder de la ley en este punto, es á determinar y fijar una opinion, que aun está vacilante y problemática.

Pero lo que es absurdo y aun ridículo hasta lo sumo, es el medio de que algunos legisladores se han servido para salvar de la ignominia á ciertas clases de hombres; á los nobles, por egemplo, en España se ahorca á un asesino plebeyo, y á un asesino noble se le da garrote, ¿por esto el asesino noble, será menos infame que el asesino plebeyo? El delito es el mismo, ¿por qué no lo seria tambien la pena? Por el contrario, el noble que

comete un delito infamante se deshonra mas que el plebeyo , porque tiene mas obligacion á mirar por su honor , y manifiesta un carácter mas bajo que no han podido corregir ni los buenos egemplos de sus antepasados , ni la buena educacion que se supone ha recibido. Que se publique en el acto de la egecucion el delito que la ha motivado , por pregon , por carteles , por los símbolos que acompañen al delincuente , ó de otro cualquiera modo : esto toca al legislador : aplicar al delincuente la infamia si el delito la merece toca exclusivamente al tribunal de la opinion pública.

Las penas crónicas tienen sobre todas la ventaja de no ser irreparables , de poderse hacer cesar cuando se quiera , y de poderlas proporcionar al delito y á la sensibilidad del delincuente. La ley sobre todo esto no puede hacer mas que dar reglas generales confiando á la prudencia y rectitud de los jueces la aplicacion de ellas á los casos particulares.

En el pie en que están las cárceles en algunos estados , y singularmente en España , la pena de prision no puede ser conveniente ; porque lejos de corregir al delincuente , lo hará mas malvado , y será una escuela de perversidad en que el preso mas corrompido será el maestro , y los otros sus discipulos. Un deudor honrado , un jóven habitualmente virtuoso que se ha hallado en una riña , se mezclan con el asesino , con el ladron , con el incendiario , con el falsario , ¿ qué aprenderán en esta compañía , mayormente estando condenados á una ociosidad perpetua ? En vez de salir corregidos de la prision saldrán mas corrompidos que entraron en ella. Cuando se adopte y egecute el proyecto que en una obra separada propone nuestro autor : cuando se construyan y administren las prisiones por el modelo de las de Filadelfia , la pena de prision podrá convenir á muchas especies de delitos : hasta entonces , la prision lejos de corregir al delincuente quitándole la voluntad de delinquir ,

le familiarizará con el delito, le adiestrará en los medios de cometerle, y le afirmará en el deseo y la intención de repetirlo.

Es claro que una pena pecuniaria, cuya suma esté fijada por la ley en una cantidad absoluta, es una pena muy desigual; pues una multa que nada influye sobre la suerte de un rico, puede arruinar enteramente á un pobre: la igualdad nominal existiria; pero la desigualdad real sería enorme. Por esto cree Bentham que para evitar este inconveniente gravísimo debe la ley determinar la relacion de la multa con los bienes del multado, y no su cantidad absoluta: por tal delito v. gr. el delincuente será multado en la octava, cuarta, ó tercera parte de sus bienes; pero entonces la multa podria equivaler á una confiscacion, y recaer sobre los hijos inocentes del delincuente; á mas de que en la egecucion literal de esta regla ocurririan dificultades insuperables: sería necesario averiguar el valor de los bienes del delincuente: sería necesario vender la porcion de ellos que fuese bastante para pagar la multa: estas ventas deberian ser judiciales, y hacerse en subasta pública, y todas estas operaciones estan sujetas á fraudes y malversaciones inevitables y exigen gastos que muchas veces importarian mas que la multa. Sería pues mucho mejor en mi dictámen que la multa fuese relativa, no al capital del delincuente, sino á la renta, supongo la mitad ó la tercera parte de la renta, durante cuatro ó seis años. La renta se podía saber facilmente por las contribuciones que pagase el delincuente, sino con una exactitud rigurosa, á lo menos con una aproximacion que sería bastante. De este modo el castigo sería personal, y los bienes del delincuente pasarian integrós á sus herederos. La razon que en otra parte nos da Bentham en defensa de las penas pecuniarias, á saber, que los herederos no tienen derecho mas que á los bienes que al morir deja el delincuente, y que éste gastó en delitos

lo que pudo gastar en placeres , ó nada prueba á favor de las multas en una porcion de los bienes del culpado, ó prueba lo mismo á favor de las confiscaciones. Si el delincuente , cuyos bienes se han confiscado , nada deja cuando muera , podrá tambien decirse que los gastó en delitos , como pudo gastarlos en placeres ; ó mejor aun , que los gastó en el placer que le produjo el delito , en vez de gastarlos en los placeres de la mesa , del juego , &c.

Bentham en vez de darnos una definicion , se contenta con darnos un egeemplo de las penas restrictivas, en el destierro de la presencia. Yo pienso que pueden llamarse penas restrictivas las que tienen por objeto mas bien prevenir los delitos que se temen con fundamento , que castigar los delitos cometidos , aunque tambien los castiguen : son mas bien remedios preventivos que remedios penales , y no sé si el nombre de restrictivos les conviene con bastante propiedad.

¿ Qué podrá ya decirse sobre la pena de muerte despues de lo que en la materia ha escrito el filósofo Beccaria ? Como la pena de muerte solamente puede defenderse por la necesidad de ella , la cuestion está reducida á saber , si es con efecto necesaria ó no lo es. Sus defensores la creen necesaria para quitar al delincuente el poder de repetir sus delitos ; pero por esta regla sería necesario quitar tambien la vida á los frenéticos y á los rabiosos , como dice perfectamente Bentham ; y si á éstos se quita el poder de dañar conservándoles la vida , ¿ por qué no podrá hacerse lo mismo con los delincuentes , de los cuales se podria sacar mucho partido , destiniéndolos á un trabajo forzado ? Un ahorcado para nada es bueno , dice un comentador anónimo del precioso libro de los delitos y de las penas.

Los hechos se presentan á montones en apoyo de la razon : las leyes Valeria y Porcia prohibian que se impusiese la pena de muerte á un ciudadano romano , y

no por eso eran en Roma mas frecuentes los delitos que en los pueblos en que la pena capital estaba recibida: el gran duque Leopoldo , y la emperatriz de Rusia Isabel, abolieron esta pena en sus estados, y no por eso se multiplicaron en ellos los delitos atroces. Por el contrario, la misma severidad de las penas, procura á veces la impunidad á los delincuentes, y asi puede observarse en Francia, cuyas leyes penales , en contradiccion con la dulzura del carácter nacional , son frecuentemente eludidas por los medios que expone nuestro autor.

CAPITULO X.

Del poder de perdonar.

Debe añadirse á la pena en gravedad , todo lo que le falta en certidumbre : quanto menos ciertas sean las penas, tanto mas severas deben ser: quanto mas ciertas son , tanto mas puede disminuirse su severidad.

¿Qué diremos pues de un poder establecido precisamente para hacerlas inciertas? Esta es sin embargo la consecuencia inmediata del poder de perdonar.

En la especie, asi como en el individuo, la edad de las pasiones precede á la edad de la razon. La cólera y la venganza han dictado las primeras leyes penales ; pero cuando estas leyes groseras fundadas en caprichos y antipatías empiezan á repugnar á un público ilustrado, el poder de perdonar que ofrece una salvaguardia contra el rigor sanguinario de las leyes, viene á ser , por decirlo asi , un bien comparativo , y no se examina si este supuesto remedio es un nuevo mal.

¡Cuántos elogios no se han prodigado á la clemencia! Mil veces se ha repetido que es la primera virtud de un soberano; y sin duda , si el delito consiste únicamente en una ofensa hecha á su amor propio , si se tra-

ta, por ejemplo, de una sátira contra él, ó contra sus favoritos, la moderacion del príncipe es meritoria, y el perdón que concede es un triunfo que gana sobre sí mismo; pero cuando se trata de un delito contra la sociedad, el perdón ya no es un acto de clemencia, sino una verdadera prevaricacion.

En los casos en que la pena haria mas mal que bien, como despues de algunas sediciones, conspiraciones y desórdenes públicos, el poder de perdonar no es solamente útil, sino necesario. Estando previstos é indicados estos casos en un buen sistema legislativo, el perdón que se aplica á ellos, no es una violacion, sino una egecucion de la ley; pero los perdones no motivados, efectos del favor ó de la facilidad del príncipe, acusan á las leyes y al gobierno: á las leyes de ser crueles con los individuos: al gobierno de ser cruel con el público. Es necesario que la razon, la justicia y la humanidad falten en alguna parte; porque la razon no está en contradiccion con ella misma: la justicia no puede destruir con una mano lo que hace con otra: la humanidad no puede ordenar que se establezcan penas que protejan la inocencia, y se concedan perdones que fomenten el delito.

Se dice que el poder de perdonar es la mas noble prerogativa de la corona, pero esta prerogativa, ¿no pesa jamas en las manos que la egercen? Si en vez de procurar al príncipe un amor mas constante de los pueblos, le expone á los caprichos de los juicios, á los clamores, á los libelos: sino puede ni ceder á las sollicitaciones sin que se le tenga por débil, ni mostrarse inexorable sin que se le acuse de duro; ¿dónde está el esplendor de un derecho tan peligroso? Me parece que un príncipe humano y justo debe sentir muchas veces verse espuesto á este combate entre las virtudes públicas y privadas.

El homicidio á lo menos deberá ser exceptuado del

perdon; porque el que tuviera derecho de perdonar este delito sería dueño de la vida de todos (*).

Resumamos las ideas. Si las leyes son demasiado duras, el poder de perdonar es un correctivo necesario; pero este correctivo es tambien un mal. Haced buenas leyes y no creéis una varita de virtudes que tenga el poder de anularlas. Si la pena es necesaria no se debe perdonar; si no es necesaria no debe pronunciarse.

COMENTARIO.

El poder de perdonar, es un poder de hacer lo contrario de lo que ordena la ley, es por consiguiente un poder superior á la ley, y no debe existir un poder de esta especie. No tiene solucion el dilema con que Bentham concluye este capítulo; ó la pena es necesaria, dice, y en tal caso no debe dispensarse, ó no es necesaria, y entonces no se debe imponer. Yo no me puedo formar una suposicion en que este poder sea conveniente: si el soberano puede perdonar un delito que consista únicamente en una ofensa á su amor propio, no veo alguna razon porque no pueda hacer lo mismo un particular: uno y otro podrán renunciar á la satisfaccion personal que se les debe; pero no pueden dispensar á la justicia de aplicar la pena decretada por la ley; porque sin esto no cesaria la alarma pequeña ó grande que tambien inspiran estos delitos, y faltaria un motivo reprimiente para los que tuviesen la tentacion de cometerlos. En todos los casos en que la pena haria mas mal que bien, la ley debe abstenerse de imponerla, y no es ne-

(*) Para reducir el abuso de este poder bastaria sujetar el ejercicio de él á la obligacion de esponer los motivos. Donde quiera que está en uso la pena capital siempre valdria mas conservar el poder de perdonar que suprimirlo enteramente.

cesario el poder de perdonar; y si las leyes son demasiado duras, es menester revocarlas y hacer otras, ¿para qué buscar correctivos peligrosos para un mal que puede curarse radicalmente? Do quiera, nos dice en otra parte Bentham, que la pena de muerte está admitida, es muy conveniente el poder de perdonar; pero esto probaria que la pena de muerte no debe ser admitida, ó que solo debe ser admitida cuando sea absolutamente necesaria, en cuyo caso no debe concederse el perdón. Por otra parte, la pena de muerte se aplica generalmente al homicidio; y el poder de perdonar, no debe estenderse á este delito como el mismo Bentham nos enseñó.



PARTE CUARTA.

DE LOS MEDIOS INDIRECTOS DE PREVENIR LOS DELITOS.



INTRODUCCION.

En todas las ciencias hay algunas ramas que han sido cultivadas mas tarde que las otras; porque pedian una série mas larga de observaciones y reflexiones mas profundas. Asi es como las matemáticas tienen su parte transcendente ó sublime, que es, por decirlo así, una nueva ciencia mas allá de la ciencia ordinaria.

La misma distincion puede aplicarse hasta un cierto punto al arte de la legislacion. Hay acciones perniciosas, ¿qué debe hacerse para prevenirlas? La primera respuesta que se ofrece á todo el mundo, es esta: *prohibir estas acciones y castigarlas*. Siendo este método de combatir los delitos el mas sencillo y el primero que se adoptó, cualquiera otro que se adopte para conseguir el mismo fin, es por decirlo así, un refinamiento del arte, y su parte transcendente.

Esta parte consiste en hallar una série de operaciones legislativas para prevenir los delitos mismos, trabajando principalmente sobre las inclinaciones de los individuos para apartarlos del mal, é imprimirles la direccion mas útil para ellos mismos y para los otros.

El primer método de combatir los delitos con las *penas*, constituye la legislacion *directa*.

El segundo método de combatirlos con *medios que los previenen* constituye aquella rama de legislación que yo llamo *indirecta*.

Así el soberano obra *directamente* contra los delitos cuando los prohíbe cada uno aparte con penas especiales, y obra *indirectamente* cuando toma algunas precauciones para prevenirlos.

En la legislación directa se ataca al mal de frente; en la indirecta por medios oblicuos. En el primer caso el legislador declara abiertamente la guerra al enemigo, le señala, le persigue, le combate cuerpo á cuerpo, y monta á vista de él sus baterías: en el segundo no manifiesta sus proyectos, obra, abre minas, procura adquirir inteligencias, y trabaja por prevenir los proyectos hostiles, y conservar en su alianza á los que hubieran tenido intenciones secretas contra él.

Los especuladores políticos han traslucido todo esto; pero al hablar de esta segunda rama de la legislación, no se han formado ideas claras de ella: ha mucho tiempo que la primera ha sido reducida á sistema bien ó mal; pero la segunda nunca ha sido analizada ni se ha pensado en tratarla con método, en disponerla en clasificaciones; en una palabra, en comprenderla en su totalidad; esta es todavía una materia nueva.

Los escritores de novelas políticas toleran la legislación directa como un mal necesario: la miran como un inconveniente inevitable á que se someten; pero de que nunca hablan con un grande interés. Al contrario, cuando llegan á tratar de los medios de prevenir los delitos, de hacer á los hombres mejores, de perfeccionar las *costumbres*, su imaginación se inflama, sus esperanzas se exaltan, y no parece sino que van pronto á hallar la piedra filosofal, la panacea ó remedio universal, y que el género humano va á recibir una forma nueva. Esto viene de que se piensa mas magníficamente de un objeto en proporción de lo menos familiar que nos es, y de

que la imaginacion tiene un vuelo mas libre en proyectos vagos que aun no se han sometido al yugo de la analisis: *major é longinquo reverentia*: este dicho es tan aplicable á las ideas como á las personas. Un prolijo examen reducirá todas estas esperanzas indefinidas á las justas dimensiones de lo posible; y si perdemos en esto algunos tesoros facticios, seremos bien indemnizados de esta pérdida, por la certeza de nuestros verdaderos recursos.

Para distinguir bien lo que pertenece á estas dos ramas, es necesario empezar por formarse una idea exacta de la legislacion directa.

He aqui como esta procede ó debe proceder.

1.º La eleccion de los actos que se erigen en delitos.

2.º La descripcion de cada delito, homicidio, robo, peculado &c.

3.º Exposicion de las razones que hay para atribuir á estos actos la cualidad de delito: razones que deben deducirse de un solo principio, y que por consiguiente deben convenir entre sí.

4.º La atribucion de una pena competente á cada delito.

5.º La exposicion de las razones que justifican esta pena.

Este sistema penal aunque fuese el mejor posible es defectuoso en muchos puntos: 1.º Es menester que el mal haya existido antes de que se le pueda aplicar el remedio; porque el remedio consiste en la aplicacion de la pena, y ésta no puede aplicarse hasta despues de haberse cometido el delito. Cada nuevo ejemplo de una pena impuesta, es una prueba mas de la poca eficacia de ella, y deja subsistir un cierto grado de peligro y de alarma.

2.º La pena misma es un mal aunque necesario para prevenir un mal mayor: la justicia penal en todo el

curso de su operacion no puede dejar de ser una série de males: males en las amenazas, y en la fuerza de la ley: males en la persecucion de los acusados antes de que se pueda distinguir al inocente del culpado: males en la egecucion de las sentencias judiciales: males en las consecuencias inevitables que resultan sobre algunos inocentes.

3.º En fin, el sistema penal no puede obrar bastante sobre ciertos actos maléficós, que se escapan á la justicia, ya por la frecuencia de ellos, ya por la facilidad de ocultarlos, ya por la dificultad de definirlos, ó ya en fin por alguna disposicion viciada de la opinion pública que los favorece.

La ley penal solamente puede obrar dentro de ciertos límites, y su poder se estiende solo á los actos palpables y susceptibles de pruebas manifiestas.

Esta imperfeccion del sistema penal ha hecho que se trabaje en buscar nuevos medios para suplir lo que le falta. Estos medios tienen por objeto prevenir los delitos, ya quitando el *conocimiento* mismo del mal, ya quitando *la voluntad ó el poder* de hacerlo. La clase mayor de estos medios se reduce al arte de dirigir las inclinaciones, debilitando los motivos seductores que excitan al mal, y fortificando los motivos tutelares que excitan al bien.

Los medios indirectos son pues aquellos que sin tener los caracteres de la pena, obran sobre lo físico ó lo moral del hombre para disponerle á que obedezca á las leyes, para evitarle las tentaciones del delito, para gobernarle por sus inclinaciones y sus luces.

Estos medios indirectos no solamente son ventajosos y preferibles por su suavidad, sino que tambien producen efecto en muchos casos en que son inútilés los medios directos. Todos los historiadores modernos han observado cuánto se han disminuido los abusos de la iglesia católica despues del establecimiento de la religion

protestante. Lo que los papas y los concilios no habian podido hacer con sus decretos, lo ha hecho sin trabajo una feliz rivalidad: el clero católico ha temido dar un escándalo que seria un motivo de triunfo para sus enemigos. Asi este medio indirecto, la libre concurrencia de religiones, tiene mas fuerza para contenerlas y para reformatarlas que todas las leyes positivas.

Tomemos otro ejemplo de la economía política. Se ha tratado de reducir el precio de los generos y sobre todo el interes del dinero. Es verdad que el precio alto no es un mal sino por comparacion con el bien de que estorba gozar; pero tal cual el es, con razon se ha pensado en minorarlo, ¿y que se ha imaginado para esto? Una multitud de leyes reglamentarias, una tasa fija, un interes legal; ¿y qué ha sucedido? Los reglamentos han sido siempre eludidos, se han redoblado las penas, y en vez de minorarse el mal se ha hecho mas grave. Solo es eficaz un medio *indirecto* de que pocos gobiernos han tenido la prudencia de servirse. Dejar un libre curso á la concurrencia de todos los comerciantes, de todos los capitalistas, confiar á ellos el cuidado de hacerse mutuamente la guerra, de suplantarse, de quitarse los compradores con ofrecimientos mas ventajosos; este es el medio. La libre concurrencia es el equivalente de un premio que se concediera al que vendiese un genero de mejor calidad y mas barato. Este premio inmediato y natural, que muchos rivales se lisongean de lograr, obra con mas eficacia que una pena lejana de que siempre se espera poderse eximir. Antes de entrar en la esposicion de los medios indirectos, debo advertir que hay algo de arbitrariedad en el modo de clasificarlos, de manera que algunos de ellos podrian ponerse indiferentemente en diversos artículos. Para distinguir invariablemente los unos de los otros, hubiera sido preciso entregarse á una analisis metafisica, muy sutil y muy cansada, y para nuestro intento basta que todos los medios

*

indirectos puedan colocarse en uno , ú otro de estos artículos, y que se haya llamado la atención del legislador á las principales fuentes en que puede beber.

No añadiré á lo dicho mas que una advertencia preliminar, pero esencial. En la variedad de medidas que vamos á esponer ninguna hay que pretendamos recomendar como conveniente á cada gobierno en particular, y menos aun á todos los gobiernos en general. La utilidad especial de cada medida considerada á parte, se indicará en su artículo correspondiente; pero cada una de ellas, puede tener algunos inconvenientes relativos que es imposible determinar sin conocer todas las circunstancias. Conviene pues que se entienda bien, que el objeto que aqui nos proponemos, no es aconsejar la adopcion de tal ó tal medida, sino solamente ponerla á la vista y recomendarla á la atención de los que pueden juzgar de su conveniencia.

COMENTARIO.

Es mucho mejor prevenir el mal antes de que suceda, que tratar de remediarlo despues de sucedido. Este principio de las leyes romanas , indica la preferencia que debe darse á la legislacion penal indirecta , cuyo objeto es prevenir los delitos, sobre la legislacion penal directa , cuyo objeto es castigarlos. No siempre el mal causado por el delito puede repararse; y á mas de esto la pena misma es un mal que solamente puede escusarse por la necesidad de evitar otro mayor. En general puede asegurarse con el caballero Cayetano Filangieri, que las leyes indirectas consiguen mejor el objeto que se desea, que las leyes directas, como lo prueba Bentham con los dos egemplos que nos presenta, y podria probarse con otros muchos; pero á pesar de esto los ju-

risconsultos han preferido en sus estudios la legislacion penal directa, que bien ó mal ha mucho tiempo que ha sido reducida á un sistema.

Sobre la legislacion penal indirecta, no se ha trabajado tanto, y aun se halla en un estado informe, á pesar de que esta parte de la ciencia legislativa, que no es en realidad otra cosa que un sistema de precauciones para prevenir los delitos, debe tener y tiene con efecto sus principios tan ciertos y seguros por lo menos, como los de la legislacion penal directa. La legislacion criminal indirecta será pues la ciencia de los medios de prevenir los delitos, y estos medios pueden reducirse á tres artículos; quitar el conocimiento del mal, quitar el poder, y quitar la voluntad de hacerlo. Estos medios sin tener el caracter de pena, obran sobre lo fisico ó lo moral del hombre para enseñarle á obedecer á las leyes, evitándole las tentaciones de delinquir, y gobernándole por sus inclinaciones y sus conocimientos.

Las precauciones ó medios de prevenir los delitos no siempre serán eficaces; es decir, que siempre habrá delitos; pero los medios de que se sirve la legislacion penal directa, no tienen mas eficacia; pues á pesar de ellos siempre hay delitos, y como dice perfectamente nuestro autor, cada egecucion de una pena es una prueba de su ineficacia; de donde se infiere que cuanto mas necesario sea repetir una pena, tanto mas evidentemente se prueba que es ineficaz. Reducir los delitos al menor número posible debe ser el objeto de la legislacion penal, y esto se logra mejor previniendo los delitos por medios indirectos, que castigándolos. Esta parte de la obra de Bentham está destinada á tratar de ciertos medios indirectos que él no propone como convenientes á todos los gobiernos y á todas las circunstancias indistintamente: cada medida de las propuestas puede tener inconvenientes relativos, y al legislador toca adoptar entre ellas la que mejor convenga á las circunstancias en que se halla.

CAPITULO I.

Medios de quitar el poder fisico de dañar.

Cuando concurren la voluntad, el conocimiento, y el poder necesario para la formación de un acto, éste acto se produce necesariamente: *inclinacion, conocimiento, poder*: estos son pues los tres puntos sobre que debe aplicarse la influencia de las leyes para determinar la conducta de los hombres. Estas tres palabras contienen en abstracto la suma y la sustancia de todo lo que puede hacerse en legislación directa ó indirecta.

Empiezo por el poder, porque los medios en esta parte son mas limitados y mas sencillos; y porque en el caso en que pueda conseguirse quitar el poder de dañar, todo está hecho, y el éxito de la ley queda asegurado.

Puede el poder distinguirse en dos especies: 1.º poder *interno*, aquel que depende de las facultades intrínsecas del individuo: 2.º poder *externo*, aquel que depende de las personas y de las cosas que estan fuera de él, y de que necesita para obrar (1).

Por lo que toca al poder interno, que depende de las facultades del individuo, es casi imposible privar de él con utilidad á un hombre; porque el poder de hacer el mal es inseparable del poder de hacer el bien: con las manos cortadas no se puede robar, pero tampoco se puede trabajar.

Por otra parte, estos medios privativos son tan severos que no se pueden usar sino con delincuentes ya convencidos. La prision es el único que puede aprobarse en ciertos casos para prevenir un delito que se teme (2).

(1) 1.º Poder *ab intra*. 2.º Poder *ab extra*.

(2) Muto linguam. De virginibus puerisque, sed non virginibus pueris-

El legislador tiene mas recursos para prevenir los delitos, aplicándose á los objetos materiales que pueden servir para cometerlos.

Hay casos en que puede quitarse el poder de dañar, excluyendo lo que Tácito llama *irritamenta malorum*; la materia y los instrumentos del delito. Aqui la política del legislador puede compararse á la de una niñera: las barras de hierro en las ventanas, los rejados al rededor del fuego, el cuidado de quitar los instrumentos cortantes y peligrosos para los niños, son de la misma especie que la prohibicion de vender y de fabricar las herramientas para acuñar moneda, las drogas venenosas, las armas fáciles de ocultar, los dados, ú otros ingredientes de juegos prohibidos, la prohibicion de hacer y tener ciertas redes, y otros instrumentos para coger la caza.

Mahoma no fiándose en su razon, quiso poner á los hombres en la impotencia de abusar de los licores fuertes. Si se atiende á los climas de los paises cálidos en que el vino pone al hombre mas furioso que estúpido, acaso se hallará que la prohibicion total es mas suave que la permission que habria producido una clase numerosa de delitos, y por consiguiente de penas.

Los impuestos sobre los licores espirituosos llenan en parte este objeto; porque en proporcion de lo que el precio sube y excede las facultades de la clase mas numerosa, se quitan á ésta los medios de entregarse á la intemperancia.

ve sermo est : et præterea alienus sermo non erubescit. Dixi adversus potestatem peccandi, quam *ab inu*va nominavi nullum dari remedium. En vero exceptionem *circumcisio*. Dicitur non apud judeos solos fuisse in usu. ¿Quænam igitur instituti ratio? ¿Anne adversus veterem solitariam? Ita visum est nescio cui: credo equidem Voltario. Ingeniosum sane fuisset excogitamentum: siquidem hoc modo, ut videtur, proclivitas saltem minuitur si non facultas tollitur. Adversus debilitatem remedium, sterilesque nuptias. Vitium magis perniciosum quam quæ multo sunt odiosiora, siquidem magis debilitat, et homo sibi semper præsens. ¡Quidni huc pertineat judææ gentis spectata fecunditas! Sed nec vitium videtur nec remedium rude ævum sapere: faciliusque crediderim hodiernos attri- buisse, quam antiquos invenisse.

Las leyes sumptuarias en cuanto prohíben la introducción de ciertos artículos, que son el objeto de los celos del legislador, pueden referirse á este capítulo. Esto es lo que ha hecho tan famosa la legislación de Sparta: los metales preciosos estaban desterrados de la república: no se recibía en ella á los extranjeros, y no se permitía viajar á los ciudadanos.

En Ginebra se prohibía llevar diamantes, y estaba limitado el número de caballos que cada uno podía tener (1).

Pueden mencionarse en este capítulo muchos estatutos ingleses relativos al despacho de licores espirituosos: está prohibido ponerlos en venta, *sub dio*, y es necesario conseguir una licencia que cuesta mucho &c. La prohibición de abrir los domingos ciertos sitios de diversion pertenece á esta clase. Del mismo modo las providencias para destruir libelos, escritos sediciosos, figuras obscenas, expuestas en las calles, para prohibir su impresión ó publicación &c.

La policía antigua de Paris prohibía á los criados llevar espada, y aun baston y palo. Tal vez esta era una distinción simple de rangos, ó tal vez una medida de seguridad.

Cuando una clase del pueblo está oprimida por el soberano, la prudencia pide que se la prohíba el uso de las armas, y entonces la injuria mas grande es una razon justificativa de la mas pequeña.

Los filisteos obligaban á los judíos á servirse de ellos siempre que tenían que afilar sus hachas y sus sierras.—En la China la fábrica y la venta de armas está reservada exclusivamente á los tártaros chinos.

Un estatuto de Jorge III prohíbe á todo particular tener en su casa mas de cincuenta libras de pólvora; y

(1) Citar estos ejemplos no es proponerlos como modelos, sino solamente mostrar en qué clase deben colocarse estas leyes.

á los mercaderes de este artículo , tener mas de doscientas libras á un tiempo. La razon que se da es el riesgo de las explosiones.

En las actas relativas á los caminos reales y á las puertas , se limita á ocho el número de caballos de carriage: se hace una excepcion en favor de ciertos transportes , y de todo lo que mira al servicio del rey para la artillería y las municiones. La razon que se da es la conservacion de los caminos.

Si estas providencias y otras semejantes tenian tambien un objeto político , es lo que no pretendo decir; pero es seguro que estas y otras medidas pueden servir para quitar los medios de rebelion , ó disminuir los medios de contrabando.

Entre las providencias que se pueden tomar en este punto , ninguna conozco mas feliz y mas sencilla que la de que se usa en Inglaterra para dificultar el robo de los billetes de banco. Cuando se trata de confiarlos al ordinario , ó al correo , se cortan en dos partes cada una de las cuales se envia separadamente. El robo de una mitad del billete sería inútil , y es tan grande la dificultad de robar las dos partes , una despues de otra , que el delito es como imposible.

Hay profesiones para cuyo egercicio se exigen pruebas de capacidad , y hay otras que las leyes hacen incompatibles. En Inglaterra muchos oficios de justicia son incompatibles con el de procurador , porque se ha temido que la mano derecha no trabaje secretamente por la mano izquierda (1).

Las personas que contratan con la administracion para las empresas de víveres , y para las provisiones de las tropas , no pueden entrar en el parlamento. Los *pro-*

(1) En Austria un desollador de animales no puede vender carne; porque se presume que si el animal hubiera sido sano , no hubiera venido á sus manos. *Sonnenfels*, policía de Viena 1767. Un gran número de reglamentos de policía se refieren á este capítulo.

vehedores pueden ser delincuentes y sometidos al juicio del parlamento: luego no conviene que sean miembros de él; pero aun hay razones mas fuertes para ésta exclusion, tomadas del peligro de aumentar la influencia ministerial.

COMENTARIO.

Los delitos se previenen quitando el poder ó la voluntad de cometerlos, y éste último es el objeto de la legislación criminal indirecta. Con la pena no es posible quitar el poder interno que depende de las cualidades intrínsecas del individuo; pero es muy posible y aun muy fácil quitar el poder externo que depende de las personas y de las cosas que están fuera de él, y de que tiene necesidad para obrar. Esta distincion de Bentham entre el poder interno y el poder externo, poder *ab intra*, y poder *ab extra* huele á la escuela, y aun no me parece fácil de entender, si el poder se ha de distinguir de la voluntad; porque si el poder interno de obrar, que depende únicamente de las cualidades intrínsecas del individuo, no es la voluntad de obrar, ¿qué puede ser? El conocimiento de un acto, y de los medios de egecutarlo, solo muy impropianamente se puede llamar poder, el cual no consiste en otra cosa que en tener á nuestra disposicion medios infalibles de egecutar un acto. Puede concebirse un poder interno, relativo á actos puramente internos, como pensar en una cosa, querer una cosa; pero este poder podrá ser un objeto de la metafísica, y no de la legislación, que no se estiende á los actos puramente internos.

Quitar pues el poder en legislación penal indirecta, es quitar la facultad de disponer de las personas ó de las cosas que son necesarias para egecutar el acto que se

quiere evitar, y esto puede hacerse de dos maneras, ú obrando sobre el agente, ú obrando sobre los instrumentos de la accion. Obrando sobre la persona, hay sin duda medios infalibles de quitarla todo poder de delinquir, quitándola la vida, por egemplo; pero estos medios son tan severos que solamente puede hacerse uso de ellos con delincuentes ya convencidos, como penas, y no como precauciones; fuera de que es imposible quitar á un hombre el poder de hacer mal, sin quitarle al mismo tiempo el poder de hacer bien, y mas frecuentemente se pierde que se gana en esta operacion. Un ahorcado para nada es bueno, dice Voltaire, y este chiste envuelve una razon concluyente contra la pena de muerte, que es evidentemente injusta y tiránica, si es posible quitar á un delincuente el poder de delinquir, conservándole el de hacerse útil á la sociedad, y reparar en la manera posible el mal que ha hecho con su delito; y Beccaria pretende que esta posibilidad está demostrada por el razonamiento y por la experiencia. La prision misma, usada como precaucion contra un delito que se recela, y no como pena, solamente puede justificarse en muy raros casos.

El legislador tiene mas latitud para obrar, trabajando sobre los objetos materiales que pueden servir para cometer los delitos, y erigiendo en delitos ciertos actos, que aunque no lo sean en sí mismos, porque ningun mal producen; encaminan y provocan al delito. Traer consigo una pistola ó un puñal, no es ciertamente un delito; pero este acto puede conducir al asesinato facilitándolo; y así, prohibir el uso de estas armas, es quitar un medio de delinquir, y por consiguiente quitar el poder, ó á lo menos disminuirlo.

Las leyes sumptuarias y las que limitan las ventas de los licores espirituosos, que privando al hombre de la razon le disponen á delinquir, son otras tantas precauciones contra los delitos; pero no debe olvidarse lo

*

que en otra parte dijimos, esto es, que nunca debe tomarse contra un delito una precaucion que produzca mas mal que produciria el delito mismo, tanto mas cuanto el mal de la precaucion es cierto, y el mal del delito es contingente; porque no es cierto que el que lleva consigo una pistola, se sirva de ella para asesinar; y es cierto que prohibiéndole el uso de la pistola, se le hace un mal privándole de una parte de su libertad, y de un medio de defensa en el caso de ser atacado.

Es necesario pues que el legislador sea muy prudente y circunspecto en el uso de los medios preventivos, y aun en los ejemplos que nos presenta Bentham el lector reflexivo hallará muchos que su razon no aprobará, tal como el de las leyes sumptuarias: y el de la prohibicion total del vino por Mahoma ¿no podrá ponerse en la misma categoría? ¿Y qué se dirá de los medios para destruir los libelos ó escritos sediciosos? Podrá juzgarse de ellos luego que se vea lo que diremos sobre la libertad de la imprenta.

CAPITULO II

Otro medio indirecto. Estorbar á los hombres adquirir aquellos conocimientos de que podrian sacar un partido pernicioso (1).

Hago mencion de esta politica solamente para proscribirla: ella ha producido la censura de los libros: ella ha producido la inquisicion: y ella produciria el eterno embrutecimiento de la especie humana.

Yo me propongo hacer ver aqui, 1.^o que la difu-

(1) La ciencia (conocimiento) aunque ordinariamente se considera como distinta del poder, es en realidad una rama de él: una rama de aquel poder que reside en el alma. Antes de que un hombre pueda hacer un acto, debe conocer dos cosas, los motivos de hacerlo, y los medios de ejecutarlo. Se pueden pues distinguir dos especies de conocimientos, el de los motivos y el de los medios: el primero constituye la inclinacion; el segundo una parte del poder.

sion de los conocimientos no es dañosa en su totalidad, siendo menos funestos los delitos de refinamiento que los de ignorancia. 2.º Que el modo mas útil de combatir el mal que puede resultar de un cierto grado de conocimientos es aumentar la cantidad de ellos.

Digo lo primero, que la difusion de las luces no es nociva en su totalidad. Algunos escritores han pensado, ó han parecido pensar, que cuantos menos conocimientos tienen los hombres, tanto mas valen, — que cuantas menos luces tienen, tantos menos objetos conocen que sirven de motivos para el mal ó de medios de cometerlo. Que los fanáticos defiendan esta opinion, yo no lo extraño, pues que hay una rivalidad natural y constante entre el conocimiento de las cosas reales, útiles é inteligibles, y el conocimiento de las cosas imaginarias, inútiles é ininteligibles; — pero este modo de pensar, sobre el peligro de los conocimientos, es bastante general en la masa del género humano. Se habla con sentimiento de la edad de oro, de aquella edad en que nada se sabia. Para poner en evidencia el error en que está fundado este modo de pensar, se necesitaba un método mas exacto de apreciar el mal de un delito, que el que se ha usado hasta ahora.

Que los delitos de refinamiento hayan sido mas odiosos que los delitos de ignorancia, es decir, de violencia brutal, yo no lo extraño; porque para juzgar de la gravedad de los delitos, se ha seguido mas el principio de la antipatía que el de la utilidad: la antipatía mira mas á la depravacion aparente del carácter, indicada por el delito, que á cualquiera otra circunstancia: este es á los ojos de la pasion *el punto sobresaliente* de cada acto, en comparacion del cual siempre parece frio el examen riguroso de la utilidad. Ahora pues, cuanto mas conocimiento y refinamiento anuncia un delito, tanta mas reflexion y tanta mas depravacion de las disposiciones morales indica en su autor; pero el mal

del delito, único objeto del principio de la utilidad, no es únicamente determinado por la depravación del carácter: depende inmediatamente de lo que hayan padecido las personas afectadas por el delito, y de la alarma que de éste resulta para la sociedad en general: y en la suma del mal, la depravación que manifiesta el individuo culpado, es una circunstancia agravante; pero no esencial.

Los delitos mas graves son precisamente aquellos para los cuales basta el mas pequeño grado de conocimiento, y el individuo mas ignorante sabe siempre bastante para cometerlos. La inundación es mas grave que el incendio, el incendio mas que el homicidio, el homicidio mas que el robo, y el robo mas que la ratería. Se puede demostrar esta proposición por una operación aritmética, por un inventario de los *items* de mal en ambas partes, por una comparación del tamaño del mal en cada individuo perjudicado, y por el número de las personas que se hallan envueltas en él, ¿y qué conocimientos se necesita tener para estar en estado de cometer estos delitos? El mas atroz de todos no exige mas que un grado de conocimiento que es familiar al mas bárbaro, al mas salvaje de los hombres.

La fuerza es peor que la seducción ó el adulterio; pero la fuerza es mas frecuente en los tiempos groseros: la seducción y el adulterio lo son mas en las edades civilizadas.

La diseminación de las luces no ha aumentado el número de los delitos ni aun la facilidad de cometerlos; y no ha hecho mas que diversificar los medios de producirlos, ¿y cómo los ha diversificado? Sustituyendo gradualmente los menos nocivos á los que lo eran mas.

Si se ha inventado un nuevo modo de ratería, el inventor se aprovecha por algun tiempo de su descubrimiento; pero bien pronto se descubre su secreto, y todo el mundo está alerta. Es preciso pues recurrir á un

nuevo medio que tampoco tiene más que un tiempo como el primero, y pasa del mismo modo. Todo esto no es mas que ratería, menos mala que el hurto simple, que lo es menos que el robo con fuerza armada (1), ¿Y por qué? La confianza de cada uno en su propia prudencia, en su sagacidad hace que no se le alarme tanto en el caso de la ratería como en el hurto.

Concedamos sin embargo que los malvados abusan de todo, y que cuanto mas saben, mas medios tienen de hacer el mal, ¿qué se sigue de aqui?

Si los buenos y los malos compusieran dos razas distintas como los blancos y los negros, se podria instruir á los unos, y mantener á los otros en la ignorancia; pero en la imposibilidad de distinguirlos, y supuesta la alternativa tan frecuente del bien al mal en los mismos individuos, la ley debe ser la misma para todos. Luz general, ó ceguera general, no hay medio.

Sin embargo, el remedio sale del mal mismo. Los conocimientos ninguna ventaja podrán dar á los malos, sino en cuanto tengan la posesion esclusiva de ellos. Un lazo conocido, deja de ser un lazo. Los pueblos mas ignorantes han sabido envenenar las puntas de sus flechas; pero solamente los pueblos civilizados, han sabido conocer todos los venenos y combatirlos con antidotos.

• Todos los hombres pueden cometer delitos; pero solamente los hombres ilustrados pueden hallar las leyes propias para prevenirlos. Cuanto mas limitado es un

(1) Supongo siempre que el daño del delito sea el mismo; porque bajo de un cierto respeto, la ratería podia ser peor; pues alguno podria apoderarse por fraude de una suma mayor que por un robo violento en un camino real.

Sobre las pruebas de la superioridad de las costumbres modernas, sobre los tiempos antiguos, véase á *Hume* (ensayo sobre la poblacion): sobre todas las pruebas de su superioridad, sobre las edades góticas: véase á *Voltaire*, historia general: á *Hume*, historia de Inglaterra: á *Robertson*, introduccion á la historia de Carlos v. á *Barrington*, observaciones sobre los estatutos ingleses, y al caballero *Chastellus*, en su tratado de la felicidad pública, obra bien pensada, pero egecutada medianamente.

hombre, tanto es mas propenso á separar su interes del de sus semejantes; quanto mas ilustrado sea tanto mejor sabrá ver la union de su interes personal con el interes general.

Recorred la historia: los siglos mas bárbaros os presentan el conjunto de todos los delitos, y aun de los delitos de fraude tanto como los de violencia. La grosería en particular algunos vicios y ninguno escluye, ¿en qué época se han multiplicado mas los títulos falsos, y las falsas donaciones? Cuando solo el clero sabia leer; cuando por la superioridad de sus conocimientos trataba á los hombres como nosotros poco mas ó menos miramos á los caballos, que no podriamos sujetar con el freno si se aumentáran sus facultades intelectuales, ¿por qué en los mismos tiempos se recurria á los duelos judiciales, á las pruebas del fuego y del agua, á todo lo que se llamaba juicios de Dios? Porque en aquella infancia de la razon no se conocia un principio para distinguir en las pruebas lo verdadero de lo falso.

Comparad los efectos en los gobiernos que han limitado la publicacion de los pensamientos; y los que les han dejado una carrera libre. Tenemos por una parte á la España, al Portugal, á la Italia; y por otra á la Inglaterra, á la Holanda, á la América Septentrional. ¿Dónde hay mejores costumbres y mas felicidad? ¿Dónde se cometen mas delitos? ¿Dónde es mas agradable y mas segura la sociedad?

Se han celebrado mucho algunas instituciones en que los gefes habian hecho un monopolio de sus conocimientos. Tales han sido los sacerdotes en el antiguo Egipto; los bramans en el Indostan, y los jesuitas en el Paraguay; sobre lo que deben hacerse dos observaciones: la primera, que si su conducta merece algunos elogios, es con respecto al interes de los mismos que han inventado esta forma de gobierno, y no con respecto al interes de los que han estado sometidos á él. Yo

quiero confesar que los pueblos han vivido tranquilos y dóciles en estas teocracias; ¿pero han sido felices? Yo no puedo creerlo; á no ser que una esclavitud abyecta, terrores vanos, obligaciones inútiles, maceraciones, privaciones penosas, opiniones tristes, no sean unos obstáculos para la felicidad.

La segunda observacion es que ellos han conseguido su fin, no tanto manteniendo la ignorancia natural, cuanto esparciendo precauciones y propagando errores. Los gefes mismos han acabado siempre por ser las victimas de esta política pequeña y pusilánime. Un pueblo retenido en una inferioridad constante con instituciones que se oponen á toda especie de progresos, ha sido siempre presa de los pueblos que habian adquirido una superioridad comparativa. Estas naciones envejecidas en la infancia, bajo unos tutores que prolongan su imbecilidad para gobernarlas mas facilmente, siempre han ofrecido una conquista facil; y una vez subyugadas, no han hecho mas que cambiar el color de sus cadenas.

Pero (se dirá tal vez) no se trata entre nosotros de volver á los hombres á la ignorancia: todos los gobiernos conocen la necesidad de las luces; lo que únicamente les inspira temores es la libertad de la imprenta. Nunca se opondrán á la publicacion de libros de ciencias; ¿pero no tienen razon para oponerse á la de libros inmorales ó sediciosos, cuyo mal ya no puede prevenirse, una vez que han tomado el vuelo? Castigar á un autor culpado, es prevenir acaso á los que serian tentados á imitarle; pero estorbar con el establecimiento de la censura, la publicacion de los malos libros, es detener el veneno en su fuente.

La libertad de la imprenta tiene sin duda sus inconvenientes; pero el mal que de ella puede resultar no es comparable con el de la censura.

¿Dónde se hallará aquel genio raro, aquella inteligencia superior, aquel mortal accesible á todas las ver-

dades, é inaccesible á todas las pasiones, para confiarle esta dictadura suprema sobre todas las producciones del entendimiento humano? ¿Pensais que un Locke, un Leibnitz, un Newton, hubieran tenido la presuncion de encargarse de ella? ¿y cuál es el poder que teneis necesidad de dar á unos hombres medianos? Un poder que por una particularidad necesaria, reúne en su egercicio todas las causas de prevaricacion, y todos los caractéres de la iniquidad; porque en fin, ¿qué es un censor? Es un juez interesado, un juez único, un juez arbitrario, — que forma un proceso clandestino, — condena sin oír, — y decide sin apelacion. El secreto, es decir, el mayor de los abusos, es esencial á la cosa misma; porque debatir públicamente la causa de un libro, sería publicarlo, para saber si se debe publicar.

En cuanto al mal que puede resultar de la censura, es imposible apreciarlo, porque es imposible decir hasta dónde llega. Es nada menos que el peligro de detener todos los progresos del entendimiento humano en todas las carreras. Toda verdad interesante y nueva debe tener muchos enemigos solo por ser interesante y nueva; ¿es de presumir que el censor pertenezca á aquella clase infinitamente pequeña, superior á las preocupaciones establecidas? y cuando tuviera esta fuerza de espíritu tan rara, ¿tendria valor para comprometerse por descubrimientos, cuya gloria no le perteneceria? Para él no hay mas que un partido seguro, que es el de proscribir todo lo que sale de las ideas comunes, y pasar su guadaña exterminadora sobre todo lo que se eleva: nada arriesga en prohibir, y lo arriesga todo en permitir, y en la duda no será él quien padezca: la verdad es la que será sofocada.

Si hubiera dependido de los hombres constituidos en dignidad el detener la marcha del entendimiento humano, ¿dónde estaríamos hoy? Religion, legislacion, fisica, moral, todo estaria aun en las tinieblas. No quie-

ro repetir aqui las pruebas de esto harto conocidas.

La verdadera censura es la de un público ilustrado que desacredita las opiniones peligrosas y falsas, y fomenta los descubrimientos útiles. La audacia de un libelo en un país libre, no le salva del desprecio general; pero por una contradicción fácil de explicar, la indulgencia del público en este punto se proporciona siempre al rigor del gobierno.

COMENTARIO.

Un sábio combatiendo las ciencias y haciendo la guerra mas vigorosa á los conocimientos que han perfeccionado la sociedad, y han hecho agradable la vida: un filósofo empeñado en probar que las ciencias y las artes corrompiendo las costumbres habian hecho infeliz al hombre, y en demostrar que el hombre salvaje y aislado es mas dichoso que el hombre que vive en la compañía de sus semejantes, y goza de los placeres que éstos pueden presentarle, ofreció en el siglo pasado un fenómeno que llamó la atención de la Europa sabia: se admiró el ingenio, la lógica sutil, y la elocuencia encantadora del ciudadano de Ginebra, pero su doctrina fue recibida como una paradoja improbable, como una calumnia atroz contra las ciencias; y con efecto ¿cómo estas han podido hacer mas malo al hombre? El menor grado de inteligencia basta para cometer los delitos mas atroces; y ciertamente los grandes delinquentes no han salido de las academias y de las universidades.

La historia nos enseña que los siglos mas ignorantes han sido al mismo tiempo los mas fecundos en delitos, no solamente de violencia sino tambien de fraude y engaño; y los siglos XII, y XIII, que no fueron ciertamente unos siglos de luces, produjeron mas impostu-

ras y mas falsedades, que todos los siglos siguientes. En aquellos tiempos barbaros, los eclesiásticos, que eran los únicos que sabian leer y apenas sabian otra cosa, abusaban del modo mas escandaloso de la ignorancia grosera y credulidad estúpida del pueblo: las imposturas, las suposiciones mas absurdas, se acreditaron como verdades demostradas, y el pueblo cayó en lazos que hoy nos parecen groserísimos. En el dia aquellos impostores, diestrisimos entonces, serian muy luego conocidos y descubiertos; porque si con el aumento de las luces se han aumentado los medios de delinquir, tambien en proporcion se han aumentado los medios de preservarse de los delitos: se conocen tal vez mas venenos, pero tambien se conocen mas antidotos. Algunos impostores fanáticos predicando la fin cercana del mundo, enriquecieron á los clérigos y á los monges, y es seguro que hoy por el mismo medio no sacarían con qué fundar un conventiculo de seis capuchinos.

Si los conocimientos estuvieran exclusivamente en los malvados, sin duda que los ignorantes inocentes serian victimas indefensas de ellos, pero estando difundidos por todas las clases de la sociedad no hay que temer este inconveniente; y al contrario, la perfeccion de las leyes y de la educacion debe minorar necesariamente el número de los delitos. Lo que han hecho las luces ha sido diversificar los medios de cometerlos, y aun en esto se ha ganado; porque se han substituido los medios suaves á los violentos, mucho mas perniciosos: en el buen tiempo de nuestros nobles abuelos, el hombre que gustaba de una muger, la robaba á su marido ó á su padre, y la forzaba: hoy el que desea la posesion de una muger, procura ganar su voluntad con caricias y obsequios, y haciendose amable, la seduce en vez de forzarla; y cual de estas dos cosas es menos cruel?

Supuesto que la gravedad de los delitos debe apreciarse por el mal que producen, pues no hay otra me-

dida menos equívoca que ésta; la historia de los tiempos feudales no nos permite dudar, que los delitos cometidos en aquellas épocas barbaras, eran mas graves y mas feos, que los que se cometen y se han cometido en siglos ilustrados. La ignorancia nunca puede hacer la felicidad de un pueblo; le podrá hacer quieto, tranquilo y paciente; pero no es lo mismo vivir tranquilo y sin movimiento en las cadenas de un tirano que vivir feliz: la tranquilidad de un rebaño de esclavos estúpidos se parece á la de los muertos.

Sin duda que el hombre puede abusar de los conocimientos ¿y de qué no puede abusarse? Pero el remedio de este mal se saca del mal mismo, porque tanto menor será el abuso que podrá hacerse de los conocimientos cuanto mas se propaguen y perfeccionen, y para esto es necesaria la libertad de la imprenta. Esta libertad preciosa es la única garantia segura de las instituciones sociales, de las otras libertades, y de todos los derechos del ciudadano. Los ingleses no se creyeron perfectamente libres hasta que en el año de 1688 aseguraron la libertad de la imprenta; y los franceses trabajan por romper las trabas que aun tiene en Francia, y no descanarán hasta conseguirlo; ¿como sin esta libertad podrá un gobierno conocer la opinion pública que tanto le importa saber para obrar con seguridad? ¿cómo el ciudadano podrá denunciar al gefe del estado y al público las violencias y las injusticias de los mandatarios de la autoridad? ¿por qué medio se podrán demostrar los vicios de la administracion pública y de las leyes para que se corrijan? ¿cómo, en una palabra, los conocimientos mas útiles podrán generalizarse en la nacion? Solamente un gobierno que tema la verdad, puede temer la libertad de la imprenta: esta libertad podrá tener algunos inconvenientes: las mejores cosas no están exentas de ellos; pero que se comparen imparcialmente estos inconvenientes con las ventajas y utilidades, y queda decidida

la cuestion : muchas veces lo hemos dicho, la mejor ley no es buena sino por comparacion entre el mal que evita , y el mal que produce ; pues que siempre produce un mal ; y no hay cosa mas facil que quitar al hombre el poder de hacer el mal quitándole el poder de hacer el bien.

En estos últimos años, los publicistas franceses han agotado todos los argumentos en pro y en contra sobre este punto importantísimo de su derecho constitucional, de modo que nada han dejado que decir, y al fin ya la libertad de la imprenta no tiene otros contrarios en Francia, que los enemigos eternos de las luces, aquellos hombres cuyo poder y cuya autoridad no tienen otro apoyo que la ignorancia, de que alguno de ellos ha tenido la desvergüenza de hacerse el apologista.

Algunos hombres de buena fe, pero tímidos hasta el exceso, no pueden considerar sin estremecerse los abusos de esta libertad; pero ¿estarán en la ociosidad y en la inaccion las leyes y los tribunales consagrados á reprimir estos abusos, si con efecto son criminales? Si el abuso que puede hacerse de una cosa, fuese una buena razon para prohibir el uso de ella, deberia prohibirse á los hombres el hablar; porque de nada se hace un abuso mas frecuente, que del don precioso de la palabra: ¿y no se ha abusado y se abusa continuamente de la religion misma? ¿y deberá por esto proibirse? Que no se confunda la libertad protegida por las leyes, con una licencia desenfrenada: será licito á todo ciudadano publicar sus opiniones buenas ó malas, absurdas ó racionales, por medio de la imprenta; pero no se permitirá calumniar, excitar conmociones, y provocar á delinquir: estos actos por cualquiera medio que se ejecuten siempre serán delitos; y claro está que una calumnia impresa, no dejará de ser calumnia mas perniciosa aun, y mas digna de castigo que la calumnia vocal; porque se entiende mas, y es mas permanente.

Se dirá tal vez que mas vale prevenir los delitos que castigarlos: sin duda asi es, cuando la precaucion contra el delito no causa mas mal que causaria el delito mismo; y este es el caso del establecimiento de una censura de los libros antes de públícarse. Si se cortára á un hombre la lengua, porque con ella puede calumniar, excitar á la rebelion, y provocar á delinquir, ¿aprobaria nadie esta precaucion? sin embargo, su efecto sería infalible. Si para hablar fuese necesario exponer á un censor lo que pensaba decirse, y no hablar sin su aprobacion, ¿no sería esto el colmo de la tiranía? No hay mas que una precaucion particular que sea justa contra los abusos de la libertad de la imprenta, que es asegurar la responsabilidad del autor del escrito que se publica: por lo demas, los delitos que se cometan por medio de la imprenta, serán castigados como los otros delitos, y juzgados por las mismas leyes, y los mismos tribunales, sin que se necesiten leyes ni tribunales especiales: no hay duda en ello: establecida la libertad de la prensa se publicarán algunos libros malos; pero á estos libros malos, se responderá con otros buenos: el público, censor natural é imparcial de las obras que se le presentan, las apreciará en su justo valor; y estos debates no pueden dejar de ser favorables á la verdad.

CAPITULO III.

De los medios indirectos de prevenir la voluntad de cometer los delitos.

Hemos visto que la legislacion solamente puede obrar influyendo sobre el poder, sobre el conocimiento y sobre la inclinación: hemos hablado de los medios indirectos de quitar el poder de dañar, y acabamos de hacer ver que la política que se propusiera estorbar á los hombres que adquiriesen conocimientos sería mucho

mas perniciosa que útil. Todos los medios indirectos de que se puede hacer uso, se reducen pues á dirigir las inclinaciones de los hombres, á poner en práctica las reglas de una lógica muy poco conocida hasta ahora, *la lógica de la voluntad*, lógica que parece frecuentemente estar en oposicion con *la lógica del entendimiento*, como lo ha expresado muy bien un poeta:

Video meliora

Provo que, et deteriora sequor

Los medios que vamos á presentar son muy propios por su naturaleza para hacer cesar en muchos casos esta discordia interior: para disminuir esta contrariedad entre los motivos, la cual á veces no existe sino por la falta de destreza del legislador, por una oposicion que él mismo ha creado entre la sancion natural, y la sancion política: entre la sancion moral y la sancion religiosa. Si él sabe y puede hacer que todas estas potencias concurren de acuerdo al mismo fin, todas las facultades del hombre estarán en armonía, y no existirá la voluntad de dañar.

En el caso de que no se pueda conseguir esto, conviene á lo menos que las fuerzas de los motivos tutelares sean superiores á las de los motivos seductores.

Voy á proponer los medios indirectos por los cuales se puede influir sobre la voluntad, y los presentaré en la forma de problemas políticos ó morales, explicando la solucion de ellos con varios egemplos.

I. Problema: extraviar el curso de los deseos peligrosos, y dirigir las inclinaciones hácia las diversiones mas conformes al interes público.

II. Hacer de modo que un deseo dado se satisfaga sin perjuicio, ó con el menor perjuicio posible.

III. Cuidar de no fomentar los delitos.

IV. Aumentar la responsabilidad de las personas en

proporcion de lo mas espuestas que estan á la tentacion de dañar.

V. Disminuir la sensibilidad con respecto á la tentacion.

VI. Fortificar la impresion de las penas sobre la imaginacion.

VII. Facilitar el conocimiento del cuerpo del delito.

VIII. Estorbar un delito dando á muchas personas un interes inmediato en prevenirlo.

IX. Facilitar los medios de conocer y hallar á los individuos.

X. Aumentar las dificultades de la evasion de los delincuentes.

XI. Disminuir la incertidumbre de los procedimientos judiciales y de las penas.

XII. Prohibir los delitos accesorios para prevenir el delito principal.

Despues de estos medios, cuyo objeto es especial, indicaremos otros mas generales, como la cultura de la benevolencia, la cultura del honor, el uso del móvil de la religion, el uso que puede sacarse del poder de la educacion y de la instruccion.

COMENTARIO.

Dirigir las inclinaciones del hombre hácia actos lícitos, es desviarlas de los actos contrarios, ó de los delitos: poner en armonía y de acuerdo la voluntad con la razon: hacer que todas las sanciones concurren al mismo fin, y cuando esto no sea posible que á lo menos la fuerza de los motivos tutelares sea superior á la de los principios seductores, debe ser el cuidado del legislador. Esto se conseguirá por los medios indirectos que

Bentham no hace mas que indicar en este capítulo, para explicarlos y estenderlos luego en los siguientes, dándonos una lógica de la voluntad que hasta ahora ha sido poco conocida, y que parece estar frecuentemente en oposicion con la lógica del entendimiento.

CAPITULO IV.

Estraviar el curso de los deseos peligrosos, y dirigir las inclinaciones hacia las diversiones mas conformes al interes público.

El objeto de la legislacion directa es combatir los deseos perniciosos con prohibiciones y con penas dirigidas contra los actos nocivos, que estos deseos pueden producir. El objeto de la legislacion indirecta es contraminar la influencia de ellos, aumentando la fuerza de otros deseos menos peligrosos que pueden entrar en rivalidad con ellos.

Hay dos objetos que considerar en este punto. — ¿cuáles son los deseos que convendrá debilitar? — ¿por qué medios se podrá conseguir este fin? Los deseos perniciosos son de tres clases. 1.º Las pasiones malévolas; 2.º La pasion de los licores embriagantes. 3.º La ociosidad.

Los medios de disminuirlos se reducen á tres artículos; 1.º Fomentar las diversiones honestas; 2.º cuidar de no forzar á los hombres á un estado de pereza; 3.º favorecer el consumo de los licores no embriagantes, con preferencia á los que producen este efecto.

Algunos estrañarán que sea tan corto el catálogo de las inclinaciones viciosas, pero les haré observar que el corazon humano no tiene alguna pasion absolutamente mala: ninguna hay que no deba ser dirigida: ninguna que se deba destruir. Cuando el Angel Gabriel preparaba al profeta Mahoma para su mision divina, le arrancó del

corazon una mancha negra que contenia la semilla del mal. Por desgracia esta operacion no es practicable en el corazon de los hombres ordinarios. Las semillas del bien, y las semillas del mal están inseparablemente mezcladas. Las inclinaciones son gobernadas por los motivos, y los motivos son todas las penas y todos los placeres, todas las penas que evitar y todos los placeres que buscar. Ahora pues, todos estos motivos pueden producir toda suerte de efectos desde los mejores hasta los peores: son unos árboles que dan frutas escelentes, ó venenos segun la esposicion en que se hallan, segun la cultura del hortelano, y aun segun el viento que reiaua y la temperatura del dia. La benevolencia mas pura, demasiado limitada en su objeto, ú engañándose en sus medios, producirá delitos. Los afectos personales, aunque pueden hacerse ocasionalmente nocivos, son constantemente los mas necesarios; y apesar de su deformidad las pasiones malévolas, son útiles á lo menos como medios de defensa, como salvaguardia contra las invasiones del interes personal. No se trata pues de desarraigal alguno de los afectos del corazon humano, pues ninguno hay que no haga su papel en el sistema de la utilidad. Todo debe reducirse á trabajar sobre estas inclinaciones en particular segun la direccion que toman, y los efectos que se prevenen de ellas. Se puede tambien establecer una balanza conveniente entre estas inclinaciones, fortificando á las que están espuestas á carecer de fuerza, y debilitando á las que tienen demasiada. Asi es como un cultivador dirige el curso de las aguas, de modo que no empobrezca sus riegos y prevenga las inundaciones por medio de diques; pero el arte de los diques consiste en suavizar la corriente, que arrastraría con su violencia todos los obstáculos que se le opusieran de frente.

La pasion de los licores embriagantes, es, hablando propiamente, la única que puede extirparse sin hacer

algun mal, porque las pasiones irascibles, son como he dicho un estimulante necesario en el caso en que los individuos tienen que preservarse de las injurias, ó rechazar los ataques de sus enemigos. El amor del descanso no es nocivo en sí mismo: la indolencia es sobre todo un mal en cuanto favorece al ascendiente de las pasiones malélicas; pero se pueden considerar estos tres deseos como debiendo ser igualmente combatidos, porque casi no puede temerse que se haga demasiado contra la inclinación á la pereza, ni que se puedan reducir las pasiones vindicativas mas bajo que al punto de su utilidad.

He dicho que el primer medio es *fomentar diversiones inocentes*. Este es un ramo de la ciencia complicadísima, y harto poco conocida, que consiste en *adelantar la civilizacion*. El estado de barbarie se diferencia del de civilizacion por dos rasgos característicos: 1.º por la fuerza de los apetitos irascibles: 2.º por el corto número de objetos de goces que se ofrecen por sí mismos á los apetitos concupiscibles (1).

Las ocupaciones de un salvaje cuando ha adquirido lo necesario físico, el único que conoce, se describen bien pronto. Trabajar en vengarse, embriagarse cuando tiene medios de hacerlo, el sueño ó la indolencia mas completa, estos son todos sus recursos. Cada una de estas inclinaciones favorece el desarrollo y la acción de cada una de las otras: el resentimiento tiene un fácil acceso en un espíritu vacío: la ociosidad le conduce á embriagarse, y la embriaguez produce riñas que alimentan y multiplican los resentimientos: los placeres del amor, no estando complicados con los refinamientos sentimentales que los hermosean y fortalecen, no parece que hacen un gran papel en la vida del salvaje, y no se

(1) Esta distinción de los antiguos escolásticos, es bastante completa, á la primera clase pertenecen los placeres de la malevolencia: á la segunda todos los otros placeres.

estienden bastante para ocupar los intervalos de sus trabajos.

En un gobierno regular, la proteccion legal suprime la necesidad de la venganza, y el temor de la pena reprime el placer de entregarse á ella. El poder de la indolencia, es debilitado; pero no se disminuye el amor de los licores fuertes. Una nacion de salvages, y una nacion cazadora, son expresiones convertibles. La vida del cazador deja largos intervalos desocupados, como la del pescador, con tal que se conozcan los medios de conservar las especies de alimentos que resultan de la caza y la pesca; pero en un estado civilizado, la masa de la comunidad se compone de labradores y de artesanos, que apenas tienen mas tiempo desocupado, que el necesario para dormir y descansar. El mal es que la pasion á los licores fuertes puede satisfacerse en una vida muy laboriosa, y ocupa parte de las horas destinadas al descanso. La pobreza la limita en las clases inferiores; pero los artesanos, cuyo trabajo es mas lucrativo, pueden hacer grandes sacrificios á este gusto funesto, y las clases opulentas pueden consagrar á él todo su tiempo. Asi vemos en los siglos de grosería que las clases superiores han partido toda su vida entre la guerra, la caza, que es una imagen de ella, las funciones animales, y las largas comidas, cuyo principal atractivo era la embriaguez. Esta es toda la historia de un gran propietario; de un gran señor feudal en las edades góticas: el privilegio de este noble guerrero, ó de este noble cazador, parece ser el haber prolongado en una sociedad mas civilizada las ocupaciones, y el carácter de un salvage.

Siendo esto asi, toda diversion inocente que el arte humano pueda inventar, es útil por dos respetos: 1.º por el placer mismo que resulta de ella: 2.º por su tendencia á debilitar las pasiones peligrosas que el hombre recibe de su naturaleza, y cuando hablo de diversiones inocentes, entiendo todas aquellas de las cuales

no puede probarse que sean nocivas. Siendo su introduccion favorable á la felicidad de la sociedad, es una obligacion del legislador el fomentarlas, ó á lo menos no impedir las. Voy á hacer mencion de ellas empezando por aquellas que se miran como las mas groseras, y pasando despues á las que suponen mas refinamiento.

1.º La introduccion de una variedad de alimentos, y los progresos del arte de la jardinería aplicada á la produccion de vegetales nutritivos.

2.º La introduccion de los licores no embriagantes entre las cuales el café y el té, son los principales. Estos dos artículos, que algunos hombres superficiales estrañarán ver figurar en un catálogo de objetos morales, son tanto mas útiles, quanto concurren directamente con los licores embriagantes (1).

3.º Los progresos en todo lo que constituye la elegancia y primor, ya de vestidos, ya de muebles, ya de jardines, &c.

4.º La invencion de juegos y pasatiempos, ya atléticos, ya sedentarios, entre los cuales los juegos de naipes ocupan un rango distinguido: solamente excluyo los juegos de azar. Los juegos tranquilos han aproximado los sexos, y han disminuido el fastidio, enfermedad particular de la especie humana, sobre todo, de la clase opulenta, y de la vejez.

5.º La cultura de la música.

6.º Los teatros, reuniones, diversiones públicas (2).

(1) El célebre Hogarth ha hecho dos cuadros intitulados. *Beer street* y *Gin-lane* (la taberna de cerbeza, y la taberna de aguardiente ó de genievre) en el primero todo respira un aire de alegría y de salud; en el segundo de miseria y de enfermedad. Este admirable artista instrua con su pincel, y habia reflexionado mas sobre la moral que los que se tienen por profesores de esta ciencia.

(2) „He oido decir á Mr. de Argenson, que quando era teniente de policía se cometian mas irregularidades y disoluciones en París, durante la quincena de pascua en que están cerrados los teatros, que durante los cuatro meses de la estacion en que estan abiertos.” *Memorias de Poltinitz* tomo III. pág. 312.

7.º La cultura de las artes, de las ciencias, de la literatura.

Cuando se consideran estos diferentes medios de goce, en oposicion á los medios necesarios para la subsistencia, se les llama *objetos de lujo*; y si su tendencia es tal, cual se ha dicho, el lujo es, por mas extraordinario que esto pueda parecer, mas bien una fuente de virtud, que de vicio.

Este ramo de policia no ha sido enteramente descuidado; pero se ha cultivado por una idea mas política que moral. El objeto ha sido mas bien mantener al pueblo tranquilo, y sometido al gobierno, que hacer á los ciudadanos mas unidos entre si, mas felices, mas industriosos y mas virtuosos.

Los juegos del circo eran uno de los objetos principales de la atencion del gobierno entre los romanos: no solamente era este un medio de conciliarse el afecto del pueblo, sino tambien de apartar su vista de los negocios públicos. Todo el mundo conoce el dicho de Pylades á Augusto. Cromwel, á quien sus principios ascéticos no dejaban este recurso, no tuvo otro medio de ocupar los espíritus, sino el de empeñar á la nacion en guerras extrangeras.

En Venecia, un gobierno celoso hasta el exceso de su autoridad, manifestaba la mayor indulgencia por los placeres.

Las procesiones y las otras fiestas religiosas de los países católicos, llenan en parte el mismo objeto que los juegos del circo.

Todas estas instituciones han sido consideradas por algunos escritores políticos, como otros tantos medios de suavizar el yugo del poder, de convertir los espíritus hácia objetos agradables, é impedir que piensen en el gobierno.

Este efecto sin haber sido el fin de su establecimiento, ha podido hacerles obtener mas favor quando han sido establecidos.

Pedro I. recurrió á una política mas grande y mas generosa.

Las costumbres de los rusos, á excepcion de la sobriedad, eran mas asiáticas que europeas. Pedro I. queriendo templar la grosería, y dulcificar la ferocidad de los modales, se sirvió de medios que eran tal vez un poco demasiado directos. Usó de todos los medios posibles de fomentar la civilidad, y llegó hasta la violencia para introducir el vestido europeo, los espectáculos, las reuniones y las artes de la Europa. Atraer á sus súbditos á la imitacion de los otros pueblos europeos, era en otros términos civilizarlos; pero hallaba una gran resistencia á todas estas innovaciones. La envidia, los celos, el desprecio, una multitud de pasiones antisociales, les hacia no querer asimilarse á estos rivales extranjeros. Las pasiones dejaban de reconocer su objeto luego que se habian borrado las señales visibles de distincion: quitándoles el exterior que los distinguia, les quitaba por decirlo asi, el pretexto y el alimento de estas rivalidades rencorosas: los asociaba á la gran república de la Europa; y ganaban mucho en esta asociacion.

La observancia rígida del sábado como se practica en Escocia, en unas partes de la Alemania, y en Inglaterra, es una violacion de esta política. La acta del parlamento hecha en 1781, parece que mas pertenece al tiempo de Cromwel que á nuestro siglo. Esta acta fue hecha para excluir al pueblo en este dia de toda especie de diversion, exceptuando los placeres sensuales, la disolucion y la embriaguez. En el nombre mismo de las buenas costumbres, se hizo una ley tan contraria á las buenas costumbres. El dia del domingo vino á ser por este rigorismo una institucion en honor de la ociosidad, y en favor de todos los vicios.

Para defender esta ley, es necesario recurrir á dos suposiciones; una que las diversiones que son inocentes en los otros seis dias de la semana, mudan de natu-

raleza y se hacen malas en el dia sétimo; y la segunda que la ociosidad, que es la madre de todos los vicios, es la salvaguardia de la religion. Yo no sé cómo conciliar estas ideas: *videant doctiores* (1).

Si una ley revelada estuviera en contradiccion con la moral, no se la deberia escuchar, porque tenemos pruebas mas ciertas de los efectos políticos de una institucion que las que podemos tener de la verdad de una historia religiosa fundada sobre sucesos preternaturales: en el un caso tenemos el testimonio de nuestros propios sentidos: en el otro debemos abandonarnos á los testimonios de otro, testimonios que han pasado de mano en mano, y se han debilitado por todos estos intermedios, que alteran mas ó menos los caractéres primitivos; pero esta contradiccion no existe.

El rigorismo del sábado no tiene fundamento alguno en el evangelio, y aun es contrario á textos y ejemplos positivos. El sábio Fenelon, á quien no se acusará de haber desconocido el espíritu de la moral cristiana, reprendia la indiscreta severidad de los curas; y no queria que se prohibiesen en el domingo á los pueblos de su diócesis las carreras y los bailes despues de los egercicios de la religion.

Lo que yo condeno aqui no es pues un dia de suspension de los trabajos ordinarios, ni un dia destinado en parte al culto religioso; sino el absurdo de convertir en delitos en este dia, asi los trabajos mas necesarios del campo, como las diversiones mas honestas á la vista del público.

(1) El capellan de Newgate tiene cuidado de hacer insertar en la biografía de los malhechores, como confesado por ellos mismos, que el principio de su desórden es haber *quebrantado* el sábado. — Yo creo que se acercaria mas á la verdad si dijera que la primera causa de su desórden es *haberlo observado* en un cierto sentido. No sabiendo qué hacer de su tiempo y de su dinero, ¿qué otro recurso tienen que la taberna? La embriaguez los hace rencillosos y estúpidos, destruye su salud y aptitud al trabajo, los separa de toda economía, y los arroja en una sociedad que los pervierte.

Quitar al pueblo un dia de la semana unos placeres reconocidos como inocentes, es quitarle una porcion de su felicidad; porque si esta no se compone de placeres y de diversiones, ¿de qué se compondrá? ¿Cómo podrá defendérsese la severidad del legislador que sin necesidad priva á la clase laboriosa de los pequeños goces que endulzan la copa amarga de sus trabajos, y le fuerzan á la tristeza y al vicio con un pretexto religioso?

Hay dos modos de hacer mal en un estado: el uno es introducir penas, el otro excluir placeres; y si el uno de estos modos de dañar es condenable, ¿cómo el otro podrá ser laudable? los dos son actos de tiranía, ¿porque en qué puede consistir la tiranía sino en esto? Téngase presente que hablo de *los efectos solos*; porque bien sé que se busca en estos cierto bien; pero es mas fácil razonar vagamente que profundizar: fluctuar de aqui para alli entre la locura y la prudencia, que perseverar en la una ó la otra: seguir la fuerza de la preocupacion que resistir al torrente. Por buena que sea la intencion, ello es cierto que la tendencia de este ascetismo, es maléfica é inmoral.

¡Feliz el pueblo que se eleva sobre los vicios brutales y groseros, y estudia la elegancia de las costumbres, los placeres de la sociedad, los ornatos de los jardines, las bellas artes, las ciencias, los juegos públicos, los ejercicios del espíritu! Las religiones que inspiran la tristeza, los gobiernos que hacen á los hombres desconfiados y los desunen, contienen el gérmen de los mayores vicios, y de las pasiones mas nocivas.

COMENTARIO.

Nada mas insignificante y mas fastidioso al mismo tiempo que la nomenclatura, las divisiones y subdivisiones de las pasiones, con que fatigan á sus lectores los moralistas vulgares. Realmente en el hombre no hay mas que una pasion; el amor de sí mismo que le inclina á buscar el bien ó el placer, y á huir del mal ó de la pena porque es incompatible con el placer. Este amor de sí mismo, segun los diversos aspectos bajo que se presenta, ha recibido diversos nombres, y se ha llamado ambicion; codicia, soberbia &c. pero poca reflexion basta para convencerse de que estas pasiones, y todas las que entran en los largos catálogos de los moralistas de la escuela, no son mas que el amor de sí mismo mas ó menos disfrazado, y causa única del bien como del mal. Este amor de sí mismo bien dirigido y ordenado, produce los Sócrates, los Aristides, los Catones; y desordenado y mal dirigido, los Neronés, los Calígulas y Heliogábalos: el mismo amor de sí mismo que formó á Marco Aurelio y á Tito, formó á Felipe II. y á Luis XI. Las pasiones pues no son en sí mismas buenas ni malas y solamente deben su moralidad al modo de satisfacerlas: puede decirse de ellas lo que en otra parte ya hemos dicho de los motivos de las acciones, que son indiferentes en sí mismos, de tal modo que de un mismo motivo pueden nacer un acto virtuoso y un delito.

Los moralistas al tratar de las pasiones humanas, se dividen en dos partidos: los unos, panegiristas entusiastas de las pasiones, defienden que se las debe todo lo bueno que el hombre puede hacer; y los otros, detractores de ellas no menos exagerados, quieren persuadir que todo el mal que el hombre hace, se debe á las pasiones; pero lo que hay mejor en esta disputa es que todos en ella tienen razon. Con efecto, todo lo bue-

no y todo lo malo que hace el hombre, tiene por principio sus pasiones, ó por hablar con mas exactitud, su pasión única, que es el amor de sí mismo. Asi si los grandes declamadores pudieran arrancar las pasiones del corazon humano, como quisieran hacerlo, harian un hombre que no se amase á sí mismo, un hombre que no buscase el bien, y huyese el mal, un hombre en una palabra que no fuese hombre. Un filósofo poeta ha comparado las pasiones á las velas de los navios que son necesarias para navegar; pero causan muchos naufragios. Bentham ha tomado de los antiguos escolásticos, y elogia la division de los apetitos ó de las pasiones en irascibles y concupiscibles; pero es claro que unos y otros no son mas que modificaciones del amor de sí mismo; y si se analizan bien, luego se ve que todos los apetitos son concupiscibles; todos se reducen al deseo del bien ó del placer.

Simplificada de este modo la teoría de las pasiones, ya es muy fácil indicar el camino que el legislador debe seguir para evitar los delitos. Hemos dicho que las pasiones son buenas ó malas, segun los objetos de ellas y el modo de satisfacerlas: con que solo se trata de presentar á los hombres objetos lícitos en que sin riesgo puedan hallar un placer superior ó igual á lo menos al que buscan en los objetos prohibidos, exponiéndose á la animadversion de la ley: de este modo se les distrae de los placeres nocivos. Divertirse es gozar, y el hombre tiene un deseo irresistible de gozar; deseo que trabaja por satisfacer de un modo ó de otro, y si no puede satisfacerlo respetando la ley, lo satisface violándola.

Síguese de aqui que la invencion de una diversion inocente es un descubrimiento muy ventajoso á la sociedad; no solamente por el placer que la diversion produce inmediata y directamente, sino tambien porque debilita la fuerza de las inclinaciones viciosas: aumenta la fuerza de los motivos tutelares, y disminuye en propor-

cion la de los motivos seductores y anti-sociales. La ocupacion primera del hombre sino la única es buscar el placer: el placer es el gran negocio de la vida humana: por el placer el conquistador desvasta el mundo: el avaro amontona tesoros: el negociante arrostra los peligros y las tempestades de un mar procéioso: el sábio consume su vida en estudios tristes y penosos: el labrador suda continuamente sobre la tierra; y hasta el ascético feroz é insociable busca el placer en sus maceraciones inhumanas: á costa de dolores pequeños y despreciables se promete el discípulo de Mahoma hallar un placer inefable que le indemnice con muchas ventajas en una vida eterna de las privaciones y mortificaciones que se impone en una vida pasagera.

El placer, hemos dicho en otra parte, es una sensacion agradable, cuya duracion deseamos, y el dolor ó la pena es una sensacion desagradable, cuyo fin deseamos: la primera nos hace grata y placentera nuestra existencia, y la segunda nos la hace penosa, y á veces insoportable. El placer es el resultado de una necesidad satisfecha: la pena resulta de una necesidad que no puede satisfacerse; y de aqui se infiere que el hombre ocioso que no conoce otro placer que la satisfaccion de las necesidades naturales es un ente desgraciado; porque para que se repitan sus placeres es preciso que renazcan las necesidades que dejan vacíos grandes intervalos; y si estos intervalos no se llenan de otro modo, los ocupa el tedio, enfermedad cruel, azote de los hombres opulentos, que no saben ocuparse, y que ansiosos de gozar, no esperan á que nazcan las necesidades que deben procurarles los únicos placeres de que son susceptibles. Asi es que un hombre que no conozca otros placeres que los de la mesa ó los del amor, será ciertamente muy infeliz; porque estos goces tienen grandes intervalos necesarios, en los cuales el tedio se apodera del espíritu del hombre voluptuoso, y le atormenta como una furia.

Cuanto mas largos sean estos intervalos, tanto mas desagradable hacen la vida: es muy natural pues que el hombre haga lo posible por llenarlos, y de aqui vienen la inquietud perpetua, la multitud y el refinamiento de los vicios de los ricos ociosos. Bentham explica esta doctrina con el ejemplo del salvage, cuyo género de vida le deja largos intervalos desocupados; y con el de nuestros antiguos barones, que ocupaban su tiempo en hacer la guerra, cazar, enamorar groseramente, comer y embriagarse.

El legislador debe presentar á los ciudadanos diversiones inocentes, con que puedan llenar los intervalos que sin esto serian consagrados al delito ó al tedio; y así se presentarán al amor de sí mismo, ó al deseo del placer objetos mas dignos del hombre, y útiles á la sociedad: una buena opera, probablemente hubiera disgustado á las damas romanas del sangriento y bárbaro espectáculo de los gladiadores; sin embargo de que los hombres que han gastado y embotado sus órganos á fuerza de gozar de los placeres comunes, necesitan de sensaciones fuertes, que les sacudan con violencia, y les adviertan que existen.

De esta necesidad de sensaciones fuertes han nacido sin duda los combates de toros y de gallos. El gusto por estos placeres brutales, se destruirá poco á poco con la invencion é introduccion de otros placeres mas agradables y mas racionales, y esta es una reforma que se hace por sí misma, y sin necesidad de la intervencion de las leyes en los paises en que hagan progresos la civilizacion las bellas artes, la literatura y la industria.

Sin embargo, yo no sé si el café y el té podrán jamás reemplazar los licores embriagantes, como parece esperarle Bentham; porque á veces lo que se busca en la embriaguez es el olvido de los males, aniquilarse por algun tiempo, y descargarse de una existencia pesada y dolorosa, y esto no puede esperarse del café y del té. El gusto por las bebidas embriagantes parece natural, pues

se halla en los pueblos salvages; y aun puede creerse que lo que se busca en estos licores, es mas la embriaguez que el placer del paladar; pues pueblos que no pueden embriagarse con licores, ó porque no los tienen, ó porque su religion les prohíbe el uso de ellos, se embriagan con opio y otras drogas. Tengo pues por muy difícil el destruir ó distraer la pasion á los licores embriagantes; pero si de algun modo pudiera hacerse una reforma tan interesante, seria procurando á los hombres ocupaciones útiles y agradables; porque aunque es cierto que la embriaguez no es absolutamente incompatible con el trabajo, vemos que los hombres entregados á este vicio perniciosísimo, pertenecen ordinariamente á la clase de los ociosos y holgazanes. El medio propuesto por Bentham es seguramente ineficaz; porque el gusto por el café, y por el té, se une perfectamente con el de las bebidas embriagantes: el uso del café y del té es incomparablemente mas general en Francia y en Inglaterra que en España, y sin embargo la embriaguez es mas comun en aquellos paises que en el nuestro.

Segun esto los teatros, los conciertos, los bailes, las reuniones, la elegancia en el vestido y en los muebles, los juegos decentes, las mesas variadas y concurridas, presentando al deseo del placer objetos inocentes y agradables, le distraen y apartan de los objetos nocivos, y son de este modo unos medios indirectos bastante eficaces de prevenir los delitos. El lujo pues contra el cual se ha gritado tanto, lejos de producir los vicios y los delitos, es origen de muchas virtudes; lejos de corromper las costumbres las suaviza y mejora. Con mas verdad podia decirse que las costumbres corrompen el lujo; porque siendo la costumbre el hábito de conformar sus acciones con la opinion general, si esta opinion hace consistir el lujo en gastos nocivos, ó á lo menos improductivos é inútiles, el lujo que no tiene un objeto determinado será corrompido por la costumbre: un duque

español que hace consistir la magnificencia en tener sus caballerizas llenas de bestias inútiles para él, y necesarias en los campos en que hacen falta, y sus antesalas cubiertas de lacayos, jóvenes robustos, que de nada le sirven, que se corrompen con la ociosidad, y frecuentemente con los malos ejemplos de sus amos, y que podrían trabajar con utilidad de ellos y del público en la agricultura, en las artes, y en toda especie de industria: este duque, digo, tiene un lujo bárbaro, corrompido por las costumbres y pernicioso; pero si en vez de tantas mulas, tantos caballos y tantos criados, pusiera su magnificencia en recompensar á los artistas sobresalientes, en fomentar á los sábios y literatos, en hermosear sus jardines y sus quintas, ocupando en esto á muchos trabajadores: en recibir en su casa y en su mesa una sociedad escogida, procurándola placeres inocentes, entonces su lujo sería puro y provechoso, y las costumbres no le habrían corrompido; pero al fin de todo, ¿qué es lujo? ¿en qué consiste éste? ¿cuál es la línea en que acaba lo necesario, y empieza lo superfluo ó el lujo?

Hace siglos que se disputa sobre el lujo, y hasta ahora aun no se ha fijado la significacion de esta voz, que unos entienden de un modo, y otros de otro; y así sucede que los detractores del lujo y los apologistas de él, tienen todos razon, y se pondrían de acuerdo con solo explicar el significado de la palabra; porque es evidente que el voluptuoso epicúreo, y el cenobita austero no la entienden del mismo modo: si se pregunta á un monge gerónimo si nuestro Felipe II. tuvo lujo, seguramente responderá que no, y acaso se escandalizará de la pregunta; y sin embargo aquel monarca austero, que los monges gerónimos llaman el Santo rey, y otros han llamado un monstruo, un diablo meridiano, hizo gastos tan grandes como superfluos, en edificar y dotar el magnífico monasterio del Escorial, y otros en la orden de S. Gerónimo que no eran ciertamente una cosa muy

necesaria. Ya en otra parte hemos hablado con mas estension del lujo, y sus efectos sobre la felicidad pública; y concluiré esta materia con una reflexion que me parece concluyente: si el lujo nos procura algunos placeres inocentes, nos procura bienes: pues que bien y placer son una misma cosa.

Si los intervalos que dejan el trabajo y las necesidades naturales deben llenarse con diversiones inocentes para que no se llenen con vicios y delitos, ¿cómo pensaremos de aquellas leyes, ó de aquellos reglamentos que prohiben toda especie de diversion en los dias consagrados al descanso y á los actos religiosos? En el templo se pasan pocas horas: pues lo demas del dia ¿en que se han de emplear? En embriagarse en la taberna y en diversiones clandestinas, siempre mas peligrosas que las públicas.

En los lugares de un pais que conozco mucho era una costumbre general que los dias de fiesta, despues de salir de la iglesia, se reunian en la plaza los jóvenes de ambos sexos que se colocaban con separacion; y allí á presencia de sus padres y madres, y de todos los habitantes del pueblo, bailaban danzas puras é inocentes, presidiendo el baile el cura y el alcalde sentados con sus vestidos de ceremonia en el lugar preferente. Todo esto se hacia con la mayor decencia: el joven veia allí á la doncella que le convenia para muger: al danzar con ella le hacia su declaracion de amor: casi todas las bodas se concertaban en estos bailes inocentes, en que la virtud mas severa nada podia hallar que reprehender; y al ponerse el sol se levantaban el cura y el alcalde, se cerraba el baile y todos se retiraban á sus casas llenos de ideas y sensaciones agradables, para entregarse al dia siguiente al trabajo con alegría y nuevas fuerzas.

Sin embargo algunos curas imprudentes se dieron á predicar y declamar contra estos bailes, y escitados y auxiliados por sus obispos, lograron desterrarlos. Los jó-

venes, que no sabian en qué pasar el tiempo, se refugiaron en las tabernas á embriagarse, y reñir unos con otros; el amor se hizo en el secreto de las casas y en el silencio de la noche: pues que en fin de una manera ó de otra es necesario que el amor se haga: la alegría pura y sencilla desapareció de aquellos lugares; y con ella la inocencia amable, la virtud y la pureza y amenidad de las costumbres.

Estos son los efectos menos malos que en todas partes produce la privacion de diversiones inocentes; los menos malos; porque alguna vez produce alborotos y sediciones populares que trastornan el gobierno, y con él la fortuna pública y las particulares. Asi algunos gobiernos tienen mucho cuidado en procurar diversiones á sus subditos, no por el bien de estos, sino por distraer su atencion de la administracion pública: pues que es preciso que el pueblo se ocupe en algo. Voltaire ha dicho que la cuestion sobre sí la cesacion del trabajo en los dias de fiesta es conveniente ó perjudicial, es lo mismo que ésta: si es mas útil que el pueblo ocupe aquellos dias en la taberna y en toda especie de disolucion, ó en trabajar honradamente para aumentar sus medios de vivir, sus goces y la riqueza general: mientras no se presenten al pueblo diversiones y placeres inocentes con que lleue los intervalos que necesariamente deja el trabajo para rehabilitar las fuerzas fatigadas, Voltaire tiene razon.

CAPITULO V.

Hacer de manera que un deseo dado se satisfaga sin perjuicio, ó con el menor perjuicio posible.

Los deseos, asi aquellos de que acabamos de hablar, como otros de que aun no hemos hecho mencion, son susceptibles de satisfacerse de diferentes modos y con diferentes condiciones en todos los grados de la escala mo-

ral, desde la inocencia hasta el delito mayor. Que estos deseos puedan satisfacerse sin perjuicio, es el primer objeto que debe buscarse; pero sino se les puede arreglar hasta este punto, que á lo menos la satisfaccion de ellos no cause á la comunidad un perjuicio tan grande como el que resulta de la violacion de la ley: este es el segundo. Si ni aun esto puede lograrse, disponerlo todo de modo que el individuo puesto por sus deseos entre dos delitos se incline á elegir el menos nocivo: este es el tercero. Este último objeto parece bien modesto: es una especie de transaccion con el vicio; se regatea por decirlo asi con él, y se trata de contentarlo con el menor precio posible.

Veamos como se puede tratar en estos tres puntos con tres clases de deseos imperiosos: 1.º la venganza: 2.º la indignancia: 3.º el amor.

Seccion 1.ª Para satisfacer sin perjuicio los apetitos *vindicativos*, hay dos medios: 1.º procurar un enderezamiento legal á toda especie de injusticias: 2.º procurar un enderezamiento competente por las injurias que atacan al honor.

Para satisfacer estos apetitos vindicativos con el menor perjuicio posible no hay mas que un medio, que es mostrarse indulgente con el duelo. Examinemos cada uno de estos puntos.

1.º *Procurar un enderezamiento legal á toda especie de injuria*

Los vicios y las virtudes del género humano dependen mucho de las circunstancias de la sociedad. Se ha observado que la hospitalidad se practica mas donde es mas necesaria. Lo mismo sucede en la venganza. En el estado de naturaleza el temor de las venganzas privadas es el único freno de la fuerza, la mayor salvaguardia contra la violencia de las pasiones, y corresponde al te-

mor de la pena en un estado de sociedad política. Cada progreso en la administración de la justicia propende á disminuir la fuerza de los apetitos vindicativos, y á prevenir los actos de animosidad privada.

El principal interes que se debe tener presente en el enderezamiento legal, es el de la parte perjudicada; pero el ofensor mismo halla una utilidad en esta medida. Dejad á un hombre que se venga á sí mismo, y su venganza no tiene límites: concededle lo que á sangre fría os parece una satisfaccion competente, prohibiéndole pasar de alli, y mas querrá aceptar lo que le dais sin correr riesgo alguno, que exponerse al juicio de la ley, intentando tomar por sí mismo una satisfaccion mayor. He aqui pues un beneficio accesorio que resulta del cuidado de procurar un enderezamiento judicial: las represalias quedan prevenidas con esto. Cubierto con el broquel de la justicia, el transgresor despues de su delito, se halla en un estado de seguridad comparativa bajo la proteccion de la ley.

Es bastante evidente que cuanto mas se ha asegurado el enderezamiento legal, tanto mas se ha disminuido el motivo que puede incitar á la parte ofendida á procurárselo por sí misma. Si cada pena que un hombre está expuesto á sufrir por la conducta de otro, fuese seguida en el momento de un placer equivalente á su parecer, no existiria el apetito irascible. La suposicion es evidentemente exagerada; pero exagerada como es encierra bastante verdad para demostrar que cada mejora que puede hacerse en esta rama de la justicia, propende á disminuir la fuerza de las pasiones vindicativas.

Hume ha observado, hablando de las épocas bárbaras de la historia de Inglaterra, que la gran dificultad estaba en hacer consentir á la parte ofendida en recibir una satisfaccion, y que las leyes concernientes a las satisfacciones, tanto miraban á limitar su resentimiento, cuanto á procurarle un goce.

Hay mas: instituid una pena legal por una injuria y dais motivo á la generosidad, y creais una virtud. Perdonar una injuria cuando la ley ofrece una satisfaccion, es recobrar una especie de superioridad sobre su contrario, por la obligacion que de esto resulta. El perdon no puede atribuirse á la flaqueza: el motivo es sobre toda sospecha.

2.º *Procurar un enderezamiento competente por las injurias que atacan en particular al honor.*

Esta clase de injurias pide una atencion tanto mas particular, quanto tiene una tendencia mas señalada á provocar las pasiones vindicativas; pero ya sobre esto he dicho lo bastante en el libro II, capítulo XIV, para escusarme de volver á tratar de ello.

En este punto la jurisprudencia francesa ha sido mucho tiempo superior á todas las otras.

La jurisprudencia inglesa es eminentemente defectuosa en esta parte: ella no conoce el honor, ni tiene otro medio de apreciar un insulto corporal que la dimension de la herida. — No sospecha que haya otro mal en la pérdida de la reputacion, que la pérdida del dinero que puede ser consecuencia de ella. — Considera al dinero como el remedio de todos los males, el paliativo de todas las afrentas, el equivalente de todos los insultos. — El que no ha recibido dinero, nada tiene, y nada puede faltar á aquel á quien se ha dado. — No hay otra reparacion que la pecuniaria. — Pero no debe imputarse á la generacion presente la grosería de las edades de barbarie: las leyes fueron establecidas antes que los sentimientos de honor fuesen bien conocidos. El honor existe en el tribunal de la opinion, y aun sus sentencias se pronuncian con una fuerza muy particular.

Sin embargo, no puede dudarse que el silencio de

la ley no produzca un mal efecto. Un ingles no puede venir á Francia sin observar cuanto descende, por decirlo asi, el sentimiento del honor, y el desprecio del dinero á las clases inferiores, mucho mas en Francia que en Inglaterra: esta diferencia es sobre todo notable en el egército. El sentimiento de la gloria, el orgullo del desinterés se reproducen por todas partes en los simples soldados que creierian manchar una bella accion poniéndola en precio. Un sable de honor es la primera de las recompensas.

3.º *Manifestar indulgencia con el duelo.*

Si el hombre ofendido no quiere contentarse con la satisfaccion que le ofrece la ley, es necesario ser indulgente con el duelo. Donde éste se halla establecido, casi no se oye hablar de envenenamiento ni de asesinato, y el ligero mal que de él resulta es como un premio de aseguracion por el cual una nacion se preserva del mal grave de los otros dos delitos. — El duelo es un preservativo de civilidad y de paz, y el temor de verse obligado á presentar ó recibir un desafio, destruye las riñas en su origen. — Se nos dirá que los griegos y los romanos conocian bien la gloria, y no conocieron el duelo — Peor para ellos: su sentimiento de gloria no se oponia al veneno ni al asesinato. En las disensiones políticas de los atenienses, la mitad de los ciudadanos maquinaba la destruccion de la otra mitad. — Ved lo que pasa en Inglaterra y en Irlanda, y comparad con las disensiones de la Grecia y de Roma. — Clodio y Milon, segun nuestras costumbres se hubieran batido en desafio; segun las costumbres romanas, proyectaban recíprocamente asesinarse, y el que mató á su contrario no hizo mas que prevenirle.

El duelo en la isla de Malta habia llegado á ser una especie de furor, y por decirlo asi, una guerra civil.

Un gran maestro hizo leyes tan severas, y cuidó de que se ejecutasen tan rigurosamente, que el duelo cesó; pero fue para dar lugar á un delito que reúne la cobardía á la crueldad. El asesinato, desconocido antes entre los caballeros, se hizo tan comun que muy pronto se sintió la falta del duelo, y al fin, éste fue tolerado expresamente en un sitio determinado, y á ciertas horas; el resultado de esta providencia fue el que se esperaba: luego que se abrió una carrera honorífica á la venganza, los medios clandestinos fueron restituidos á la infamia.

Los desafíos son menos comunes en Italia que en Francia y en Inglaterra; pero los envenenamientos y los asesinatos lo son mucho mas.

En Francia las leyes contra el duelo eran severas, pero siempre se hallaba un medio de eludir las. Convenidos dos en batirse, se componian para moverse una riña por modo de preludio.

En Inglaterra la ley confunde el duelo y el homicidio; pero los jurados no lo confunden: siempre absuelven ó lo que viene á ser lo mismo, pronuncian *Manslaughter*; homicidio involuntario. El pueblo es mejor guiado por su razon sola, que lo han sido los juristas por su ciencia; pero valdria mas poner el remedio en la ley, que en la suversion de las leyes.

Seccion 2.^a Vengamos á la *indigencia*: aqui tenemos que mirar por los intereses de los pobres mismos, y por los de la comuaidad.

Un hombre privado de los medios de subsistir, es impelido por el mas irresistible de los motivos á cometer todos los delitos por los cuales pueda satisfacer sus necesidades. Donde exista este estímulo, es inútil combatirle por el temor de la pena; porque hay muy pocas que puedan ser mayores, y ninguna que por razon de su incertidumbre y de su distancia, pueda parecer tan grande, como la de morir de hambre. Solo pues pueden

prevenirse los efectos de la indigencia, procurando lo necesario á los que carecen de ello.

Para esto se puede dividir á los pobres en cuatro clases: 1.^a los pobres industriosos que no desean mas que trabajar para vivir: 2.^a los mendígos holgazanes que quieren mas fiarse á la caridad precaria de los que pasan por las calles, que mantenerse con su trabajo: 3.^a Las personas sospechosas, aquellas que habiendo sido puestas en justicia por un delito, han sido absueltas por la insuficiencia de la prueba; pero han quedado con una mancha en su reputacion, que las estorba hallar acomodo: 4.^a los delincuentes que han acabado el tiempo de su condena, y son puestos en libertad. Estas diferentes clases no deben ser tratadas del mismo modo, y en los establecimientos destinados á los pobres debe tenerse mucho cuidado de separar las clases sospechosas de las clases inocentes. Una oveja infestada, dice el proverbio, basta para infestar todo el rebaño.

Todo lo que se puede hacer ganar á los pobres por su trabajo, es un provecho, no solamente para la comunidad, sino tambien para ellos mismos. El tiempo debe ocuparse, como debe sostenerse la vida, y la humanidad ordena que se busque ocupacion para el sordo, el ciego, el mudo, el estropeado, el impotente, el enfermo. — Los salarios de la ociosidad, nunca son tan dulces como la recompensa de la industria.

Si un hombre ha sido puesto en justicia, acusándole de un delito de indigencia, aun cuando sea absuelto, debe exigirse de él que haga ver sus medios de subsistir, á lo menos en los seis últimos meses: si estos medios son honrados, esta averiguacion nada le puede perjudicar; y sino lo son, se obrará en consecuencia de esto.

En la facilidad de hallar ocupacion, tienen las mugeres contra sí una circunstancia particular, principalmente las de una clase algo superior á las que se ocu-

pan en los trabajos ordinarios. Como los hombres tienen mas actividad, mas libertad y tal vez mas destreza, se apoderan aun de aquellos trabajos que convendrian mejor al otro sexo, y que son casi indecentes en las manos de un hombre. Se ven hombres que venden juguetes de niños, que tienen tiendas de modas, hacen zapatos y vestidos de muger, y hasta las funciones de parteras. Muchas veces he meditado si la injusticia de la costumbre no podria ser corregida por la ley, y si las mugeres no deberian ser puestas en posesion de estos medios de subsistencia con exclusion de los hombres. Este sería un medio indirecto de evitar la prostitucion, proporcionando á las mugeres ocupaciones convenientes.

La práctica de servirse de los hombres como comadrones, que ha excitado tan vivas reclamaciones, no está aun generalmente adoptada, á no ser en las primeras clases en que es mayor la ansiedad, y en las últimas cuando el peligro parece inminente. Sería pues arriesgado el dar en esta operacion una exclusion legal á los hombres, á lo menos hasta que se formasen entre las mugeres discípulas capaces de reemplazarlos.

Por lo que toca al trato de los pobres, no se puede proponer una medida universal, y es preciso determinarse por las circunstancias locales y nacionales. En Escocia, á excepcion de algunas grandes ciudades, el gobierno ningun cuidado tiene de los pobres; en Inglaterra la contribucion para ellos asciende á mas de tres millones de libras esterlinas (1). Sin embargo, su estado es mejor en Escocia que en Inglaterra, y el objeto se consigue mejor por las costumbres, que por las leyes. Á pesar de los inconvenientes del sistema ingles, no se puede renunciar á él de repente; porque pereceria la mitad de los pobres, antes de que se arraigasen los hábitos contrarios de benevolencia y de frugalidad. En

(1) Despues se ha aumentado mucho, y ha habido años en que ha pasado de seis millones.

Escocia es muy saludable la influencia del clero, porque teniendo solamente un mediano salario sin diezmos, los curas son conocidos y respetados por sus parroquianos; pero en Inglaterra como el clero es rico, y tiene los diezmos, el cura está frecuentemente en pleito con sus feligreses, y los conoce muy poco.

En Escocia, en Irlanda, en Francia los pobres son moderados en sus necesidades. En Napoles el clima escusa el gasto del fuego, del alojamiento y casi del vestido: en las Indias orientales apenas es necesario el vestido á no ser por la decencia. En Escocia la economía doméstica es buena en todo como no sea en la limpieza; y en Holanda es en todo tan buena como puede ser. En Inglaterra por un lado las necesidades son mayores que en otras partes, y por otro la economía está acaso en un pie mas malo que en algun otro pais del mundo.

El medio mas seguro es no esperar la indigencia sino prevenirla.

El servicio mayor que puede hacerse á las clases laboriosas, es el de establecer cajas de economía, en que por el atractivo de la seguridad y de la ganancia, se inclinarian los pobres á poner sus mas pequeños ahorros.

Seccion 3.^a Vengamos ya á aquella clase de deseos para los cuales no se halla algun nombre neutro, algun nombre que no presente alguna idea accesoria de reprobacion ó de aprobacion, pero sobre todo de reprobacion: la razon de esto es facil de hallar. No ha quedado por el ascetismo el infamar y criminalizar los deseos á que la naturaleza ha confiado la perpetuidad de la especie. La poesía es sobre todo la que ha reclamado contra estas usurpaciones, y ha hermoseedo las imagenes del deleite y del amor; objeto laudable cuando la decencia y las costumbres han sido respetadas; pero sin embargo debe considerarse que estas inclinaciones tienen bastante con su fuerza natural, y no conviene escitarlas con pinturas abultadas y seductoras.

Pues que este deseo se satisface en el matrimonio, no solamente sin perjuicio para la sociedad, sino tambien de un modo ventajoso; el primer objeto del legislador en este punto debe ser facilitar el matrimonio, es decir, no ponerle obstaculo alguno que no sea absolutamente necesario.

Segun este mismo espíritu, debe autorizarse el divorcio con las restricciones convenientes. En vez de un matrimonio disuelto en realidad y subsistente solo en apariencia, el divorcio conduce naturalmente á un matrimonio real. Las *separaciones* permitidas en los países en que es indisoluble el matrimonio, tienen el inconveniente, ó de condenar á los individuos á las privaciones del celibato, ó de arrastrarlos á uniones ilícitas.

Pero si queremos hablar sobre este asunto delicado de buena fe y con una franqueza mas honrada que una reserva hipócrita, reconoceremos desde luego que hay una edad en que los sentidos del hombre se han desenvuelto ya completamente, sin que su razon esté aun bastante madura para conducir los negocios y el gobierno de una familia. Esto es cierto, sobre todo en las clases superiores de la sociedad. En los pobres el trabajo necesario distrae de los deseos del amor, y retarda su desarrollo; un alimento mas frugal, un genero de vida mas sencillo, conservan mas tiempo la calma en los sentidos y en la imaginacion; y por otra parte el pobre apenas puede comprar los favores del otro sexo como no sea con el sacrificio de su libertad.

Á más de la juventud que aun no es nubil bajo el respecto moral ¡cuántos hombres no se hallan en la imposibilidad de encargarse de mantener á una muger y de cuidar de una familia! Por una parte criados, soldados, marineros que viven en un estado de dependencia y que frecuentemente no tienen domicilio fijo; y por otra muchos hombres de un rango mas elevado que esperan una herencia ó una colocacion, componen

una clase muy grande privada del matrimonio y reducida á un celibato forzado.

El primer medio que se presenta para moderar este mal es legitimar los contratos por un tiempo limitado. Este medio tiene grandes inconvenientes; pero el concubinato existe de hecho en todas las sociedades en que hay una grande desproporcion en las riquezas. Estas uniones no se impiden prohibiéndolas; lo que solamente se logra es hacerlas criminales y envilecerlas. Los que se atreven á confesarlas públicamente, proclaman el desprecio de las leyes y de la moral; y los que las ocultan, estan espuestos á sufrir una pena de opinion en proporcion de su sensibilidad moral.

En el modo comun de pensar la idea de virtud está asociada á este contrato cuando es de una duracion indefinida, y la idea de vicio cuando es limitado á un cierto tiempo. Los legisladores han seguido esta opinion: prohibicion de hacer tal contrato por un año: permission de hacerlo por toda la vida: la misma accion criminal en el primer caso, será inocente en el segundo, ¿qué diremos de esta diferencia? ¿la duracion de la obligacion puede mudar de blanco en negro el acto que es efecto de ella?

Pero aunque el matrimonio temporal sea inocente en sí mismo, de aqui no se infiere que sea igualmente honorífico para la muger que le contrae, porque nunca será tan respetada como una esposa vitalicia. La primera idea que contra ella se presenta, es «si esta muger »hubiera valido lo que valen las otras, hubiera logrado »las condiciones que las otras logran.» Esta union precaria es una señal de inferioridad, ya sea en la condicion ya en el mérito.

¿Cuál sería pues el bien que resultaria de la autorizacion de esta especie de contrato? El de no esponer á la ley que lo prohibe á ser continuamente violada y despreciada: sería tambien el preservar á la muger que se

presta á este convenio, de una humillacion, que despues de haberla degradado á sus propios ojos, la conduce casi siempre hasta el último grado de desórden; seria en fin hacer constar el nacimiento de los hijos, y asegurarles los cuidados del padre. En Alemania los matrimonios conocidos con el nombre de matrimonios *de la mano izquierda*, estaban generalmente recibidos. El objeto era conciliar la felicidad doméstica con el orgullo de la familia. La muger adquiria de este modo algunos de los privilegios de esposa; pero ni ella ni sus hijos tomaban el apellido y la clase del esposo. En el código Federico se prohibieron estos matrimonios, reservándose sin embargo el rey la facultad de conceder algunas dispensas particulares.

Quando propongo una idea tan contraria á las opiniones recibidas, debo advertir que no la propongo como un bien, sino como una mitigacion de un mal existente; y asi donde las costumbres sean bastante sencillas, donde las riquezas sean bastante iguales para que no sea necesario este medio, seria absurdo introducirlo: éste no es un régimen de sanidad, sino un remedio para la enfermedad.

Con la misma apología voy á hablar de un desórden mas grave, de un mal que existe particularmente en las ciudades grandes, y que tambien nace de la desigualdad de las riquezas y de la concurrencia de todas las causas que multiplican los celibatarios: este mal es la prostitucion.

Hay países en que las leyes la toleran, y hay otros en que está severamente prohibida, como en Inglaterra; pero aunque prohibida, es tan comun, y se egerce tan públicamente como puede imaginarse; porque el gobierno no se atreve á castigarla, y el público no aprobaria este uso de la autoridad. La prostitucion aunque esté prohibida, no es menos general que sino hubiera ley que la prohibiese, y es mucho mas perniciosa.

La infamia de la prostitucion, no es únicamente obra de las leyes: aun sin estas habria un grado de deshonor anexo á este estado, aun cuando la sancion política permaneciera neutra. El estado de las cortesanas es un estado de dependencia y de servidumbre: sus recursos son precarios, siempre se las ve al lado de la indigencia y de la hambre, su nombre mismo se asocia al de los males, que mas angustian la imaginacion. Son miradas injustamente como causas de los desórdenes de que son víctimas: no es necesario decir lo que pueden esperar de las mugeres llamadas *honestas*: las mas virtuosas podrán compadecerlas; pero todas se convendrán en despreciarlas: nadie quiere ayudarlas ni defenderlas; con que es natural que sean oprimidas por el peso de la opinion. Ellas mismas nunca han sabido formar una sociedad que pudiese contrabalancear este desprecio público; y aunque quisieran no podrian hacerlo; porque si el interes de una defensa comun las reuniera, la rivalidad y la necesidad las desunirian. La persona igualmente que el nombre de una muger pública es un objeto de odio y de desprecio para sus semejantes: este es acaso el único oficio abiertamente despreciado por las personas mismas que le egercen públicamente. El amor propio por la inconsecuencia mas de vulto, procura cegarse sobre su propio infortunio: parece que una de estas infelices olvida lo que es, y hace una excepcion para sí misma, tratando severamente á sus compañeras.

Las mancebas participan muy de cerca de la infamia inherente al estado de mugeres públicas, y la razon de esto es evidente; porque aunque aun no están en esta clase siempre parece que están en visperas de entrar en ella. Sin embargo quanto mas tiempo ha vivido la misma muger con el mismo hombre, tanto mas se aparta del estado degradado, y mas se acerca á la clase de las mugeres *honestas*: quanto mas dura la union

tanto mas difícil parece romperla, y tanta mas esperanza presenta de la perpetuidad.

¿Qué resulta de estas reflexiones? Que el remedio, en cuanto puede haber remedio, está en el mismo mal. Quanto mas sea este estado un objeto natural del desprecio, tanto es menos necesario añadir á este el desprecio de las leyes: él lleva consigo su pena natural; pena que es ya demasiado grave si se considera todo lo que debia disponer á la conmiseracion en favor de esta clase desgraciada, víctima de la desigualdad social, y siempre tan cercana de la desesperacion, ¡cuán pocas mugeres han abrazado este estado por eleccion y con conocimiento de causa! ¡cuán pocas perseverarian en él si pudieran dejarle, si pudieran salir de este círculo de ignominia y de desgracia, sino fueran rechazadas de todas las carreras que podrian intentar abrirse! ¡Cuántas han sido precipitadas en él por un error momentáneo, por la inexperiencia de la edad, por la corrupcion de sus padres, por el delito de un seductor; por una severidad inexorable en una primera falta, y casi todas por el abandono y la miseria! Si la opinion es injusta y tiránica, ¿deberá el legislador exasperar esta injusticia? ¿deberá servir de instrumento á esta tiranía?

Por otra parte, ¿cuál es el efecto de estas leyes? aumentar la corrupcion de que acusan á esta parte infeliz del sexo: precipitarlas en la crápula y en el exceso de los licores fuertes con el fin de hallar en ellos el olvido momentáneo de sus males: hacerlas insensibles al freno de la vergüenza, agotando sobre la desgracia el oprobio que hubiera debido reservarse para los verdaderos delitos: es en fin estorbar las precauciones que podrian mitigar los inconvenientes de este desorden si fuera tolerado. Todos estos males que las leyes procligan sin reparo, son un precio carísimo que pagan por un bien imaginario que no logran ni lograrán jamás.

La emperatriz, reina de Ungría, emprendió estir-

par este mal, y trabajó en ello con una perseverancia laudable en sus principios y digna de mejor causa, ¿qué se siguió de esto? Que la corrupcion se extendió en la vida pública y privada: el lecho conyugal fue violado, y la justicia fue corrompida. El adulterio ganó todo lo que perdía el libertinage: los magistrados hicieron un tráfico de su connivencia: el fraude, la prevaricacion, la opresion, la extorsion se esparcieron en el pais, y el mal que queria abolirse, precisado á ocultarse, se hizo mas peligroso.

Entre los griegos se toleraba esta profesion, y aun se fomentaba á veces; pero no se permitia que los padres mismos traficasen con el honor de sus hijas. — Entre los romanos, la ley no hablaba de este desórden, en la época que se llama el bello tiempo de su república: el dicho de Caton á un jóven que enconrró saliendo de una mala casa, es prueba de esto: Caton no era hombre de excitar á la violacion de las leyes.

En la metrópoli del mundo cristiano se egerce libremente esta vocacion (1), y esta fue sin duda una de las razones del excesivo rigor de los protestantes.

En Venecia, en tiempo de la república, estaba públicamente autorizada la profesion de cortesanas.

En la capital de la Holanda es necesaria una licencia del magistrado para tener casas de prostitucion.

Retif de la Brettoue publicó una obra ingeniosa, intitulada el Pornógrapho, en que proponia al gobierno hacer una institucion sometida á ciertas reglas para la recepcion y la conducta de las mugeres públicas.

La tolerancia de este mal es útil bajo de ciertos respectos en las grandes ciudades; la prohibicion para nada es buena, y aun tiene algunos inconvenientes particulares.

El hospital establecido en Londres para las mozas

(1) Esto no es hoy cierto; pero resta saber si la severidad será en provecho de las costumbres.

arrepentidas, es una institucion muy buena; pero los que miran la prostitucion con un rigorismo absoluto, no son consiguietes á sí mismos, aprobando esta fundacion caritativa; porque si con esto se corrigen algunas mozas, otras se excitan á la corrupcion, ¿el hospital de Chelsea no es un estímulo para los soldados y el de Greenwich para los marineros?

Convendria instituir anualidades que empezasen en una cierta edad; estas anualidades serian adaptadas á este triste estado, en el cual el tiempo de la cosecha es necesariamente corto; pero en el que á veces se hacen ganancias muy considerables.

El espíritu de economía se forma sobre un débil principio, y va siempre en aumento. Una suma demasiado pequeña para presentar un recurso como capital actual, puede dar una anualidad considerable en una época distante.

Sobre los puntos de moral que se disputan es bueno consultar las leyes de diferentes naciones, esto es para el entendimiento un modo de viajar; y en el curso de este ejercicio se desprende el hombre de las preocupaciones locales y nacionales, pasando revista á los usos de los otros pueblos.

COMENTARIO.

El deseo del bien ó del placer que es lo mismo, es inseparable del hombre: este deseo le hace virtuoso ó delincuente, y el legislador que pudiese hacer que este deseo se satisficase siempre sin perjuicio alguno, evitaria todos los delitos. Ya que esto no pueda ser, hará que el deseo se satisfaga con un perjuicio menor que el que resultaria de la violacion de la ley; y cuando ni aun esto sea posible, se contentará con hacer que el

hombre puesto por sus deseos entre dos delitos que puede cometer con la misma facilidad, elija el menor: esto no será mas que un bien relativo, ó como suele decirse del mal el menos. Hemos visto que la única pasión del hombre es el amor de sí mismo, y que esta pasión se manifiesta por varios deseos que son ramificaciones ó modificaciones de ella, entre los cuales son los mas imperiosos los inspirados por la venganza, por la indigencia y por el amor: *venganza*, *indigencia*, *amor* son las tres causas de casi todos los delitos á que el hombre puede abandonarse. Veamos lo que debe hacer el legislador para que estos deseos se satisfagan sin perjuicio, ó con el menor perjuicio posible, y empezemos por la venganza.

Es muy natural que el hombre que ha recibido una ofensa, desee una satisfacción proporcionada, y que donde la ley no se la da, procure tomarla por sí mismo. He aquí la venganza, que no solamente es comun y sangrienta en los pueblos salvages que aun no se han sometido al imperio de las leyes, sino que es necesaria, pues no hay otra pena para los delitos, que á no ser por el temor de ella se multiplicarian hasta lo sumo: la venganza en aquel estado es el único correctivo de la fuerza y de la malicia.

Segun esto, la ley que da una satisfacción competente por una ofensa recibida, quita al ofendido el motivo de querer satisfacerse por sí mismo, y hace que el apetito vindicativo se satisfaga sin perjuicio, y aun con utilidad del ofendido y del ofensor; del ofendido porque recibe la satisfacción sin exponerse á los riesgos que correria, queriendo tomarla por sí mismo; y del ofensor porque la venganza de la ley arreglada por la razon y la justicia, es menos de temer que la venganza individual, que no tiene límites ni otra medida que el carácter, la fuerza, y á veces el furor del ofendido; pero para que la satisfacción legal sea eficaz, es necesario que sea com-

pleta, porque sino siempre dejará algo que desear al ofendido, y no se extinguiría el apetito irascible que no existiría, si cada pena que un hombre recibe de otro, fuera seguida al punto de un placer equivalente. Las ofensas que atacan al honor, piden satisfacciones particulares, de que hemos hablado bastante en el libro II, capítulo IV, y que Bentham llama satisfacciones honorarias. La legislación inglesa no hace ningun caso de la reputacion, y casi todas sus satisfacciones son pecuniarias: parece que un hombre ofendido á quien se da una cantidad de dinero, ya nada mas tiene que pedir ni desear. Pudiera tenerse esto por una calumnia, sino fuera un ingles el que lo dice.

Si la parte ofendida no quiere contentarse con la satisfaccion legal, es preciso ser indulgente con el duelo, dice Bentham ¿pero acaso la medida de la satisfaccion debe ser la voluntad del ofendido? Á este tal vez ninguna satisfaccion parecerá bastante, y los apetitos vindicativos que la ley trata de extinguir ó moderar quedarán en toda su fuerza. La satisfaccion completa, segun la doctrina de nuestro autor, es la que parece tal á todas las personas imparciales y juiciosas, aunque no lo parezca á la persona interesada, y no veo por qué razon se deba ser indulgente con el que no contento con la satisfaccion completa que la ley le dá, quiera arreglarla y tomarla por sí mismo.

Aqui hace Bentham un verdadero elogio del desafio, del cual nos habia dicho en otra parte que considerado como una rama de la justicia penal es la mas imperfecta de todas las penas; porque puede recaer del mismo modo sobre el inocente que sobre el culpado, y mas comunmente recaerá sobre el primero; porque no es proporcional al delito, y por las otras razones que hemos visto en su lugar; ¿y como puede decirse que un uso que pone á un hombre de juicio á la merced de un espadachin atolondrado y en la necesidad de escoger

entre el deshonor y el riesgo de perder la vida; que un uso que hace dependiente el honor de todos los ciudadanos, de un hombre insultante y provocativo: que un uso que hace un punto de honor del desprecio de las leyes y del magistrado, introduciendo en el estado una especie de anarquía: que un uso que hace decidir por la fuerza ó por la destreza las cuestiones que debían decidirse por la razón y la justicia: que un uso que debe tener en una continua inquietud y alarma al ciudadano más prudente, porque ninguno está libre de ser insultado por un hombre sin juicio que cree que la osadía es un mérito muy distinguido; como, digo, puede Bentham afirmar que un uso de esta especie sea un mal ligero en comparación del envenenamiento y asesinato de que es un preservativo?

Yo no sé si es absolutamente cierto que el duelo preserve de aquellos atentados; y la observación de Bentham sobre que donde el duelo está permitido, apenas se oye hablar de asesinato, no me parece rigurosamente exacta; pero aunque lo fuera, la ley que castigue con una justa severidad el asesinato y el duelo, minorará el número de estos dos delitos que lo son verdaderamente aunque sean de una gravedad desigual. Si los asesinatos y envenenamientos son más frecuentes en Italia que en otros pueblos, no nace esto de que los desafíos lo sean menos sino de la impunidad con que puede lisongearse el delincuente auxiliado por los vicios de la legislación penal. En la Grecia y en Roma no se conocía el desafío que es tolerado en Francia por las leyes, y en Inglaterra por el poco caso que hace de ellas el jury; y sin embargo, no había en Grecia ni en Roma más asesinatos proporcionalmente que hay en Francia y en Inglaterra: hubo épocas en que el envenenamiento era muy común en Roma; pero hubo otras en que apenas se hablaba de él; y si la frecuencia de este delito naciera de la falta del duelo, debiera haber sido igualmente

frecuente, pues que subsistiendo siempre la causa debía existir el efecto; fuera de que las que envenenaban en Roma eran generalmente las mugeres, y estas nunca se han batido en desafio; con que aun cuando este hubiera estado en uso, nunca hubrieran sido menos los envenenamientos. En Francia las leyes no castigan el duelo, y en España sí; y apesar de esto los envenenamientos son mucho mas frecuentes en Francia que en España, como lo han observado muchos que han estudiado bien las costumbres de estos dos pueblos. Tal vez no sería difícil hallar la causa verdadera de este fenómeno moral; pero esta investigacion sería aqui muy fuera de proposito: basta que sepamos que ninguna influencia tiene en él la indulgencia ó el rigor por el desafio, sobre el cual hemos hablado bastante en el segundo tomo de esta obra: tratemos ahora de la indigencia.

La indigencia inspira los mas imperiosos de los deseos, que cuando llegan á un cierto grado de vehemencia sería inútil combatir con las leyes; ¿qué caso hará de ellas el indigente que se vé morir de hambre? ¿Puede la ley amenazarle con una pena mas fuerte que la muerte, que no puede evitar sino con el delito? La muerte con que amenaza la ley, se mira de lejos, y tiene siempre alguna incertidumbre, y la hambre amenaza con una muerte presente y cierta. La ley obra sobre el hombre presentándole en la pena un mal mayor que el bien que podia esperar del delito, y ningun mal mayor puede presentarse que la muerte, que sería la consecuencia infalible de la obediencia á las leyes: aqui el motivo impulsivo siempre será mas fuerte que el represivo.

No hay pues otro medio eficaz de evitar los efectos funestos de la indigencia, que destruir la causa de ellos, suministrando á los indigentes lo que necesitan por alguno de los medios de que hemos tratado largamente en otro lugar, y haciendo sobre todo trabajar á los que sean capaces de hacerlo, porque no podria ser justo

poner en contribucion al hombre industrioso y trabajador para mantener al holgazan y perezoso. Debe sobre todo tenerse mucho cuidado de no hacer agradable y respetable la condicion del mendigo ; porque asi se fomenta y aumenta la mendicidad , en vez de extinguirla ó minorarla. En España un mendigo tiene asegurada su comida en las porterías de los conventos: vagando por las calles y sitiando las puertas de las iglesias, está seguro de adquirir mas dinero que el que gana un jornalero trabajando sin descanso: en los púlpitos se exorta al pueblo, no solamente á socorrer á los mendigos, sino tambien á respetarlos como á imagenes de Jesucristo: las madres predicán las mismas máximas á sus hijos desde la infancia: las cargas reales y personales del estado no hablar con ellos: en todas partes hay fundaciones llamadas piadosas, cuyos fondos, riquísimos en algunas, estan destinados al sustento, y aun á veces al regalo de los mendigos: cuando enferman los reciben los hospitales, donde son asistidos en todo con mucho esmero: ¿y se puede extrañar despues de esto que los mendigos sean tantos en España? ¡Cuánto mas dura y mas penosa es la vida de un jornalero ó la de un pobre artesano, que la de un mendigo que se ha desembarazado de la vergüenza, como de un sentimiento incómodo y contrario al espíritu de su profesion!

Los pobres dignos de compasion, y acreedores de justicia á la atención del gobierno, son los que ya no pueden trabajar, despues de haber trabajado mientras han podido, haciéndose útiles á sus conciudadanos, y los que deseosos de trabajar no hallan en qué ocuparse; y para éstos debe haber establecimientos públicos en que hallen el trabajo y la subsistencia; no estorbándoles salir del establecimiento cuando hallen fuera de él ocupacion ó medios honestos de subsistir. El mendigo robusto y holgazan debe ser forzado á trabajar, y á no ser gravoso á los que trabajan.

Es mejor prevenir el mal, que curarlo: esta máxima general se aplica á la indigencia, que es un mal por sí misma, y porque dispone al delito. El medio mas seguro de prevenirla, es proporcionar trabajo á toda clase de artesanos, y algunos obradores públicos podrian llenar en gran parte este objeto. Bien administrados estos establecimientos, en vez de ser gravosos, podrían dejar mucha ganancia para socorrer á los establecimientos destinados á mantener á los pobres que no pudiesen trabajar. Los hospicios en España serian unos establecimientos utilísimos, si la administracion de ellos no fuera tan dispendiosa y absurda; y estas casas bien reformadas, minorarian mucho la mendicidad.

Las obras públicas presentan otro medio de prevenir la indigencia, ofreciendo trabajo á cualquiera que puede y quiere trabajar aunque no sepa oficio alguno; y el establecimiento de las cajas de economía que propone Bentham, sería tambien otro medio excelente. Un bosquejo de estas cajas existe en algunos pueblos en ciertas cofradías ó hermandades: cada individuo contribuye al mes con una pequeñísima suma, y así se forma un fondo para socorrer á los hermanos ó cofrades enfermos, mientras no pueden entregarse al trabajo. Estos establecimientos particulares son susceptibles de mejorarse y perfeccionarse mucho, y podrian enriquecerse estableciendo una buena administracion de sus fondos que nunca deberian estar ociosos.

La censura de Bentham contra los hombres afeminados que se han apoderado de las ocupaciones que convendrian mejor al otro sexo, es justa en parte; pero tambien las mugeres que quieren trabajar se ocupan en trabajos que parecen propios de los hombres; en muchos pueblos no podrian vivir las mugeres dedicadas exclusivamente á los trabajos que indica Bentham, lucrativos en las capitales y grandes ciudades, pero nulos en otros lugares, donde una modista se moriria de hambre.

Nos resta hablar de los deseos del amor, deseos naturales buenos en sí mismos, necesarios para la conservación de la especie humana, y que de un modo ó de otro es inevitable que se satisfagan. Para que esto se verifique sin perjuicio, ó con el menor perjuicio posible, se presentan tres medios: fomentar los matrimonios, legitimar el concubinato, y tolerar la prostitucion. Facilitando los matrimonios, se aumentará el número de ellos; y los matrimonios se facilitarán removiendo los estorbos que se oponen á ellos; porque la vocacion del hombre en general es á casarse; y si muchos no lo hacen, es porque son detenidos por ciertas consideraciones á que dan motivo á veces las leyes, á veces las costumbres, y á veces la dificultad de mantener á una familia; dificultad que casi siempre nace de la enorme desigualdad en el repartimiento de los bienes. En última análisis todos los motivos morales que retraen al hombre del matrimonio, vienen de la ley, y tienen una íntima relacion entre sí. La ley que no solamente ordena en casos demasiado comunes el celibato, sino que generalmente lo santifica como una virtud, haciendo de él el mas perfecto de los estados, es evidente y diametralmente opuesta á la multiplicacion de los matrimonios, de que muchos se abstienen por espíritu de una supuesta perfeccion, contraria á los fines de la naturaleza.

Aun es mas fuerte el estorbo que opone al matrimonio la ley que le declara indisoluble; porque ¿quién no se estremecerá al formar un enlace que ha de durar toda la vida, por mas desdichado y miserable que esta union le haga? Entre los matrimonios que solo subsisten porque la ley quiere que subsistan contra la voluntad de los interesados; ¿cuántos hay que no subsisten mas que en la apariencia, y solo sirven de estorbar matrimonios reales? El divorcio sería pues un medio de aumentar el número de los casamientos; porque,

como Bentham dice en otra parte, la prohibicion de salir, es una prohibicion de entrar: pocos extranjeros entrarán en un pais de donde por ningun motivo se les permita salir.

Las leyes que estienden demasiado los impedimentos del matrimonio por causa de parentesco: las que privan á los interesados de la eleccion de esposa ó esposo, dejándola á la voluntad de otro, estorban tambien la multiplicacion de los matrimonios, y fomentan los delitos, impidiendo que los deseos naturales del amor se satisfagan, no solamente sin perjuicio, sino con utilidad de la sociedad.

La corrupcion de las costumbres es otra de las razones que retraen del matrimonio, porque hace que los placeres del amor se hallen con facilidad sin exponerse á los cuidados, á los disgustos y á los gastos que siempre acarrea una familia; y tambien porque se teme hallar una muger ya corrompida, ó muy accesible á la corrupcion general, temor que igualmente debe tener una muger, aunque los perjuicios del adulterio no sean los mismos de una y otra parte; ¿pero esta corrupcion de costumbres, no es tambien principalmente obra de las leyes? Ellas autorizan, consagran, y hacen obligatorio en una clase de la sociedad, y aun en muchas clases el celibato; y multiplicando los celibatarios, se multiplican los adulterios; por la misma razon dice un jurisconsulto filósofo, que se multiplican los robos cuando se multiplican los ladrones.

La dificultad de mantener una familia es otro estorbo á la multiplicacion de los matrimonios; y esta dificultad viene tambien de las leyes, que lejos de evitar y remediar la reparticion desigual de las riquezas, la promueven y favorecen, autorizando el amontonamiento y el estanco de la propiedad territorial en pocas manos. En la casa de un mayofazgo opulento, el hijo primógenito, que es rico, se casa para conservar el nom-

bre de la familia; pero sus hermanos, pobres por necesidad, quedan condenados á un celibato forzado en la iglesia ó en la milicia; porque las preocupaciones de la nobleza, anexas siempre á los grandes mayorazgos destinados á conservarla con el lustre y esplendor que se cree esencial á ella, no les permiten consagrarse á una rama de industria en la que trabajarían con utilidad suya y de los otros, y podrian mantener una familia, si no noblemente, á lo menos honradamente, que vale mas. Una ley pues que aboliese los mayorazgos y pudiese en libre circulacion tantos bienes estancados, promoveria los matrimonios haciendo mas generales los medios de existencia; y haria por consiguiente que los deseos del amor, fuente fecunda de muchos delitos, se satisficiesen sin perjuicio.

Si la ley no podia del todo impedir el celibato, minoraria á lo menos mucho el número de los que abrazan este triste estado. Con efecto; por mas que la ley dijese, siempre habria muchos celibatarios: los marinos, los soldados, los criados, y en general todos los hombres que no tienen domicilio fijo, y viven en un estado de dependencia, no pueden casarse sin exponerse á inconvenientes gravísimos; y á este gran número de celibatarios deben agregarse los jóvenes, que teniendo ya bastante fuerza fisica para sentir vivamente los estímulos del amor, no han adquirido aun el juicio y las otras cualidades morales que son necesarias en el gefe de una familia; y otros hombres ya formados en lo fisico y en lo moral, que sin embargo no se casan porque esperan un empleo ó una sucesion que perderian si se casáran.

Todas estas personas sienten los deseos del amor; y si el legislador no puede hacer que los satisfagan sin perjuicio alguno, podrá hacer á lo menos que los satisfagan con el menor perjuicio posible. El primer medio que para esto se ofrece, es legitimar el concubinato ó

matrimonio temporal, no como un bien absoluto, sino como un remedio de males mayores, remedio por consiguiente de que solo debe hacerse uso donde exista la enfermedad, es decir, en los pueblos en que la corrupcion de las costumbres da motivo á uniones mas perniciosas.

Bentham expone las ventajas que resultarian del concubinato legitimado, ó el matrimonio temporal, y no ve en él inconvenientes que no sean menos importantes que estas ventajas. La ley, dice, que prohíbe el concubinato, no hace algun bien, y produce muchos males; porque apesar de la prohibicion, el concubinato existe, y existirá siempre; con la diferencia de que el concubinato prohibido es un estado de oprobio: expone á una muger á caer de él en la prostitucion, porque no puede asegurar su subsistencia futura por contratos que la ley reconozca y haga llevar á efecto, y es un insulto á la ley; en vez de que el concubinato legitimado, haria parecido el estado de una concubina al de una muger casada, aunque nunca sería ni debería ser tan honrado; aseguraria la suerte futura de la concubina y de sus hijos, que serian reconocidos y educados públicamente por sus padres: y por último, la ley que prohíbe el concubinato, tiene el inconveniente gravísimo de acostumar al ciudadano á la inobservancia y desprecio de las leyes, inconveniente anexo á toda ley impracticable.

Sin embargo, la legitimacion del concubinato tiene en mi dictámen un inconveniente de mucho bulto que no sé cómo ha podido ocultarse á la penetracion y sagacidad de nuestro autor. Este inconveniente es que el concubinato estorbaria muchos matrimonios perpetuos; porque los hombres que se hallasen bien con sus mancebas, las cuales supiesen hacerse amar de ellos, muy raras veces las dejarian por atarse á una cadena pesadísima tomando una muger legítima, principalmente en los pai-

ses en qué el matrimonio es indisoluble; y los que se casasen por alguna consideracion particular de interes ó de conveniencia, estando ligados á sus mancebas por el amor y por el hábito que es un lazo muy fuerte, querrian conservarlas a pesar de sus mugeres, lo que produciria perjuicios que son demasiado evidentes para que sea necesario exponerlos por menor.

Puede la ley hacer un mal que estorbe otro mayor: toda ley buena hace esto; pero no debe autorizar un mal que estorbe un bien: y pues el concubinato es un mal por confesion del mismo Bentham, y el matrimonio es un bien, no debe legitimarse el concubinato que es un obstaculo al matrimonio. Este inconveniente es un gran contrapeso de las ventajas que Bentham vé en el concubinato, y si la ley lo autorizase deberia ser con precauciones que minorasen este inconveniente; ¿no podria permitirse á ciertas personas y prohibirse á otras? En España hubo una época en que las leyes toleraron á los eclesiásticos las barraganas, y no les permitian mugeres legítimas, tal vez porque se creyese que estas les distraerian mas de sus funciones que las mancebas con las cuales no estaban atados con un lazo indisoluble, y que podian dejar cuando quisiesen ó lo exigiese el bien de la iglesia. No es menester advertir que en ningun caso debe permitirse el concubinato á personas casadas.

La prostitucion es sin duda un mal mucho mas grave que el concubinato; pero lo es menos que el adulterio, que el rapto, que la fuerza, y tal vez que la seducccion que ella evita. Puede decirse de la prostitucion como del concubinato, que la ley que le prohibe ningun bien puede producir y produce un mal; porque no impide la prostitucion, y la hace mas perniciosa: quita á las que se entregan á ella todo resto de pudor y de vergüenza. y añade la infamia al oprobio de que estarian cubiertas las prostitutas, aunque la ley permaneciese neutra con ellas ¿para qué pues dar

una ley que necesariamente se violará , y enseñará y acostumbrará así á violar las otras?

Son ciertamente muy dignas de compasion las criaturas infelices , que hacen un tráfico vergonzoso de sus favores: acusadas de ser causa del desorden de que son víctimas , la opinion y las leyes se reunen para llenar de amargura una vida de que hay pocas de que no quisieran salir, y que no saliesen con efecto sino les estuvieran cerradas todas las puertas: casi todas ellas han sido precipitadas en la ignominia por la seduccion, por la pobreza , por el abandono de sus padres , y por causas á que no han podido resistir. Los mas bajos agentes de la policia se creen con derecho para humillarlas, maltratarlas y acaso robarlas: las personas honradas huyen de ellas, como de una peste peligrosa: un hospital es su paradero mas ordinario: y de cualquiera modo que se las mire son mas dignas de compasion que de severidad. Sin ellas los deseos del amor se satisfarian á mas costa; los adulterios , los estuproos violentos y voluntarios serian mas comunes; y pues que la prostitucion es un mal inevitable y aun conveniente para evitar otros mayores, el legislador en vez de prohibirla y castigarla inútilmente , deberia aplicarse á buscar medidas que hiciesen el mal menor.

Esto es lo que se ha querido lograr en algunos grandes pueblos con el establecimiento de casas de prostitucion ó lupanares bajo de ciertas reglas, sobre cuya observancia vela particularmente la policia; y en otros no se permite egercer esta miserable profesion sino á las mugeres que han hecho inscribir sus nombres en una matricula, la cual sirve á la policia para no perderlas de vista , y cuidar sobre todo de que no se propague aquel mal funesto que ataca á la poblacion en su fuente, y es ordinariamente fruto amargo de la prostitucion. En otras partes la profesion de muger pública se egerce libremente, y en ninguna parte hay mas libertad en el egercicio

de esta vocacion que en la metrópoli del mundo cristiano: en Venecia, está públicamente autorizada, y no por esto, es mayor la prostitucion en aquellos pueblos que en otros en que está prohibida, y es en estos mas fea y mas nociva.

Bentham piensa que convendria fundar para estas mugeres unas anualidades que comenzasen en una cierta edad; pero estas anualidades ¿no serían una especie de recompensa que fomentaria la prostitucion? ¿no producirian los mismos efectos que producen las fundaciones destinadas á socorrer á los mendigos, las cuales aumentan la mendicidad? Yo creo pues, si comprendo bien la idea de Bentham de que no estoy seguro, que sería mejor establecer casas donde estas mugeres cuando ya no pudiesen egercer su profesion, fuesen recogidas y mantenidas sin profusion, de todo lo necesario, haciéndolas trabajar moderadamente. Á ninguna deberia forzarse á entrar en estas casas que no serian una prision, sino un asilo para las que no tuviesen otro. En todos los establecimientos de esta especie debe cuidarse mucho de no aumentar el mal en vez de remediarlo.

CAPITULO VI.

Cuidar de no fomentar el delito.

Decir que el gobierno no debe recompensar el delito, ni debilitar la sancion moral ó la sancion religiosa en los casos en que es útil, es una máxima que parece demasiado sencilla y tribal para que sea necesario probarla: sin embargo muchas veces ha sido olvidada, y yo podria dar egejemplos palpables de ésto; pero quanto mas palpables son, tanto menos necesario es espresarlos, y vale mas insistir sobre algunos casos en que se viola esta máxima de un modo no tan claro.

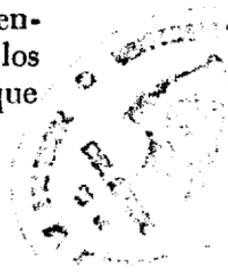
1.º *Detencion injuriosa de propiedad &c.*

Si la ley tolera que un hombre que retiene injustamente la propiedad de otro haga una ganancia en la dilacion del pago, la ley es cómplice de este perjuicio. Son innumerables los casos en que la ley inglesa es defectuosa en este punto: en muchos casos un deudor no tiene mas que hacer que no pagar hasta su muerte para librarse del capital de su deuda: en otros muchos puede con sus dilaciones librarse del interes, y siempre puede retener el capital, y hacer por decirlo asi, un empréstito forzado pagando el interes comun.

Para secar esta fuente de iniquidad, bastaria establecer: 1.º que en materia de responsabilidad civil sobre las tierras, la muerte de la una ó de la otra de las partes no produce mudanza alguna: 2.º que el interes corre desde que ha empezado la obligacion: 3.º que la obligacion empieza no desde la liquidacion del daño, sino desde la época del daño mismo: 4.º que el interes del montante de esta obligacion es mayor que el interes legal. — Estos medios son bien sencillos ¿pues cómo no se habian propuesto hasta ahora? — Los que pregunten esto no saben lo que hace el hábito, la indolencia, la indiferencia por el bien público, la vigoteria de la ley, sin contar el interes personal y el espíritu de cuerpo.

II.º *Destruccion iligitima.*

Cuando un hombre asegura sus bienes contra alguna calamidad, si el valor por el cual asegura excede el valor de los bienes asegurados, habrá en un cierto sentido un interes en producir el acaecimiento calamitoso; en poner fuego á su casa, si está asegurada contra el incendio, en sumergir un navio si está asegurado contra los riesgos maritimos. — Puede pues considerarse la ley que



autoriza estos contratos como motivo de la produccion de estos delitos. — ¿Se sigue de aqui que deba reusarles su sancion? No por cierto, sino solamente que deberia ordenar ó sugerir á los aseguradores las precauciones mas capaces de prevenir estos abusos, sin que sean tan molestas que embaracen sus operaciones; tomar informes preliminares, — exigir certificados sobre el verdadero valor de los bienes asegurados, — requerir en caso de accidente la declaracion de algunas personas respetables sobre el caracter y la probidad del que habia sido asegurado, — someter los efectos asegurados á un examen en cualquiera estado de causa, cuando el asegurador tuviese dudas &c. He aqui una parte de las medidas que pueden tomarse &c.

III.º *Traicion.*

Si se permite asegurar los navios de los enemigos, puede el estado esponerse á dos riesgos: 1.º se facilita el comercio de la nacion enemiga, que es una de las fuentes de su poder: 2.º el asegurador para preservarse de una pérdida, puede dar avisos secretos á los enemigos de la salida de los corsarios y cruceros de su propia nacion. En cuanto al primer inconveniente, él sería solamente un mal en el caso en que el enemigo no pudiera hacer asegurar sus navios en otra parte, ó no pudiera emplear sus capitales con la misma utilidad en algun otro ramo de industria. En cuanto al segundo inconveniente es absolutamente nulo, á menos que el asegurador no se mueva á dar á los enemigos algunos avisos que no hubieran podido conseguir de otro modo á costa de dinero, y que la facilidad de dar estos avisos sea tan grande que haga pasar por encima de la infamia y el riesgo de la traicion. Este es el estado de la cosa en cuanto á sus inconvenientes.

Por otra parte, su utilidad para la nacion asegurado-

ra es cierta. En esta especie de tráfico se ha hallado que la balanza del comercio estaba en favor de los aseguradores en un tiempo dado, esto es, que computando pérdidas y ganancias, reciben en premios mas que pagan en reembolsos. Este es pues un ramo lucrativo de comercio, y puede considerarse como una contribucion que se hace pagar al enemigo.

IV.º *Peculado.*

Haciendo un ajuste con arquitectos ó empresarios es bastante comun darles un tanto por ciento del montante del gasto. Este modo de pago que parece bastante natural abre la puerta al peculado: al peculado de la especie mas destructiva, en el cual para que el peculador haga una pequeña ganancia es preciso que el que se sirve de él haga una pérdida grande. Este riesgo llega á lo sumo en las obras públicas, en que nadie tiene un interes particular en estorbar la profusion y pueden muchos sacar partido de su connivencia.

Uno de los modos de remediar esto, es fijar una suma segun la tasacion que se haya hecho, y decir al empresario: hasta aquí tendreis vuestro tanto por ciento; pero por lo que esceda nada tendreis; y si reducis el gasto á menos de la tasacion, tendreis vuestra ganancia como sobre la suma entera.

V.º *Abuso de la confianza del soberano.*

Si un hombre de estado que tiene el poder de contribuir á la guerra ó á la paz, posee un empleo cuyos emolumentos son mas considerables en tiempo de guerra que en tiempo de paz, se le da un interes en hacer uso de su poder para prolongar la guerra; y si estos emolumentos se aumentan en proporcion del gasto, se le da ademas un interes en que la guerra se liaga con

la mayor prodigalidad posible. — La razon inversa sería mucho mejor.

VI.º *Delitos de toda especie.*

Cuando un hombre hace una apuesta por la afirmativa de un suceso futuro, tiene un interes proporcionado al valor de la apuesta en que el suceso se verifique; y si el suceso es de los prohibidos por la ley, tiene un interes en cometer el delito, y aun es estimulado á ello por una doble fuerza, una que viene de la naturaleza de la recompensa, otra que viene de la naturaleza de la pena; la recompensa, lo que debe recibir en el caso de que el suceso se verifique: la pena lo que debe pagar en el caso contrario. Esto es como si por una parte estuviera sobornado por una suma de dinero; y por otra hubiese hecho una obligacion bajo de una pena formal (1).

Si todas las apuestas pues fueran reconocidas por válidas sin restriccion, toda especie de venalidad recibiría la sancion de las leyes, y todo el mundo tendría libertad de alistar cómplices para toda especie de delitos; pero por otra parte, si se anuláran todas las apuestas sin restriccion, las aseguraciones tan útiles al comercio, tan auxiliadoras contra una multitud de calamidades, no podrian tener lugar; porque las aseguraciones no son otra cosa que una especie de apuestas.

El medio conveniente parece ser éste. En todos los casos en que la apuesta puede venir á ser instrumento del mal sin corresponder á objeto alguno de utilidad, debe prohibirse absolutamente; en el caso en que como en la aseguracion pueden ser un medio de socorro debe ser admitida; pero dejando al juez la libertad de hacer

(1) *En las aventuras de una guinea se hace apuesta entre la muger de un eclesiástico y la de un ministro de estado á que el eclesiástico no obtendrá un obispado. Ya se puede imaginar cuál de las dos ganó la apuesta.*

las excepciones necesarias, cuando averigüe que se ha hecho de la apuesta un velo del soborno.

VII.º *Delitos reflexivos ó contra sí mismo.*

Cuando se confiere á un hombre un empleo lucrativo, cuya duracion depende de su sumision á ciertas reglas de conducta; si estas reglas son tales que deban ser perjudiciales á él mismo, sin producir algun bien á otro, la creacion de un empleo de esta naturaleza, tiene el efecto de una ley diametralmente opuesta al principio de la utilidad; y una ley que se hiciese para aumentar la suma de las penas y disminuir la de los placeres.

Tal es la institucion de los monasterios en los paises católicos: tales son tambien los restos del espíritu monacal en las universidades inglesas.

Pero se dice, que pues que nadie toma este estado sino por su propio consentimiento, el mal que en esto se ve no es mas que imaginario. Esta respuesta sería buena, si la obligacion pudiera cesar, luego que cesa el consentimiento; pero el mal es, que el consentimiento es un acto de un momento, y la obligacion es perpetua. Hay á la verdad otro caso en que un consentimiento pasajero es recibido por garantía de una obligacion durable, que es el de los alistamientos militares; pero la utilidad de la cosa, ó por mejor decir, su necesidad, es la justificacion de ella. El estado no puede subsistir sin el ejército, ni el ejército puede subsistir si todos los que le componen tienen la libertad de retirarse cuando quieran.

COMENTARIO.

Dar un interes en cometer un delito, es dar un motivo para delinquir, es excitar al delito, es multiplicar los delitos, y esto es lo que á veces hace la ley, en lugar de hacer que hubiese interes en observar las leyes, y que del delito resultase siempre mas mal que bien, de manera que hubiese un interes en abstenerse de él. Tal es el efecto de las leyes que ofrecen una utilidad al deudor en retardar el pago de lo que debe, sirviéndose entretanto del dinero ageno contra la voluntad de su dueño. El remedio de este inconveniente es obligar al deudor á pagar un interes mas fuerte que el corriente, contándolo desde el dia en que contrajo la deuda.

Ciertos contratos pueden tambien dar motivo á un delito : tal es el contrato de aseguracion, si se permite asegurar una cosa en mas de lo que vale, porque entonces el dueño de ella tiene un interes claro en que se pierda ó deteriore; pero no por esto la ley deberia negar su sancion á un contrato que es por otra parte tan ventajoso á la sociedad; bastará advertir á los aseguradores las precauciones que deben tomar para no ser engañados; y declarar nulo el contrato de aseguracion cuando se ha supuesto fraudulentamente á la cosa asegurada mas valor del que tiene; especialmente si el premio de la aseguracion no es el tanto por ciento del valor asegurado; porque si lo es, la cosa es indiferente para el asegurador á quien el aumento del premio da una ganancia que compensa la pérdida en el capital en el caso de haberlo de pagar.

La ley que permite asegurar los navíos del enemigo, puede tambien excitar al delito, dando un interes en cometerlo, y facilitando el comercio del enemigo que es una de las fuentes de su poder, y pasándole avisos secretos para que evite sus pérdidas. Por otra parte,

la nacion aseguradora hace una ganancia sobre la nacion enemiga; pero sobre esto nada hay que añadir á lo que dice nuestro autor.

Parece que en Inglaterra es una práctica bastante general la de pagar á los arquitectos un tanto por ciento de lo que gastan en la construccion de las obras que toman á su cargo: la ley que aprueba este modo vicioso de pagar, incita á delinquir, porque dá al arquitecto un interes en aumentar los gastos de construccion. Bentham propone un modo de tratar en estos casos que es muy prudente y económico.

Si los emolumentos de que goza un hombre de estado, que puede contribuir á la guerra ó á la paz, son mayores en tiempo de guerra, se le da un motivo para persuadir que se haga la guerra, y por consiguiente para delinquir: mucho mejor seria aumentar sus emolumentos en tiempo de paz.

Deben prohibirse las apuestas sobre sucesos prohibidos por la ley; porque si fueran lícitas, el que apuesta por la afirmativa, tendria un interes en que se verificase el suceso, y haria para ello todo lo posible en proporcion de lo importante que fuese lo apostado: las apuestas sobre sucesos lícitos, deben recibir la sancion de la ley; porque si todas las apuestas se prohibieran indiferentemente, estarian envueltos en la prohibicion los seguros, que no son en realidad mas que una especie de apuesta.

Conferir á un hombre una plaza lucrativa para que la goce mientras observe ciertas reglas de conducta que le son perjudiciales, y que á nadie aprovechan, es una institucion que produce el efecto de una ley diametralmente contraria al principio de la utilidad, segun dice Bentham; pero yo no veo cómo una institucion semejante pueda provocar á delinquir; porque el que recibe un empleo lucrativo con la obligacion de observar ciertas reglas de conducta que á él solo perjudican, será

porque halle mas bien en la posesion del empleo que acepta, que mal en la observancia de las reglas á que se somete.

Lo mismo puede decirse del que profesa en un monasterio: hará una imprudencia, una locura, si se quiere, pero no comete un delito. Lo mas que en este caso debe hacer el legislador que quiere dejar subsistir los monasterios, es evitar que las profesiones religiosas se hagan por violencia ó seducción, no permitiendo hacer los votos hasta una edad en que ya el hombre haya adquirido toda la energía de sus facultades fisicas y morales; por egemplo á los treinta años; porque ¿no es un absurdo monstruoso prohibir al hombre hasta la edad de veinte y cinco años disponer de un campo que vale cien reales, y permitirle disponer á los quince ó diez y seis años de su libertad y de su persona irrevocablemente? ¿por qué tambien no podria ordenarse que los votos religiosos fuesen temporales, como lo son en Francia? En todo caso, si el consentimiento de los padres es necesario para que el hijo de familia pueda contraer matrimonio, con mucha mas razon deberá serlo para que entre en religion, á lo menos, mientras los votos sean perpetuos. Por lo demas, ya el lector conoce mi opinion sobre los delitos que Bentham llama reflexivos ó contra sí mismo: hemos hablado de ellos largamente al explicar las divisiones de los delitos.

CAPITULO VII.

Aumentar la responsabilidad de las personas en proporcion de lo mas espuestas que estan á la tentacion de dañar.

Esto mira principalmente á los empleados públicos. Cuanto mas tienen que perder en bienes ó en honores, perdiendo sus empleos, tanto mejor se les puede suje-

tar. Su sueldo es un medio de responsabilidad, y en caso de malversacion, la pérdida de este sueldo es una pena de que no pueden escapar aun cuando puedan librarse de todas las otras. Este medio es sobretodo conveniente en los empleos en que se manejan caudales públicos, y si no podeis aseguraros de otro modo de la probidad de un cajero, haced que su sueldo sea mayor que el interes de la suma mas grande que puede tener en su poder. Este escedente de sueldo es como un premio que pagais para hacerlo asegurar contra su propia improbidad; porque tiene mas que perder en ser bribon, que en permanecer siempre hombre de bien.

El nacimiento, los honores, las relaciones de familia, la religion, pueden hacerse otros tantos medios de responsabilidad, otras tantas prendas de buena conducta de los individuos: hay casos en que algunos legisladores no han querido fiarse de los celibatarios; y miraban á la muger y á los hijos como unos rehenes, que el ciudadano habia dado á la pátria.

COMENTARIO.

Esta precaucion es sobre todo utilísima con los empleados del gobierno, mayormente con aquellos que manejan los caudales públicos: cuanto mas pierdan perdiendo sus empleos, tanto mas diligentes y exactos serán en el desempeño de sus obligaciones, y aun por esto es muy conveniente que tales empleos esten bien dotados, de manera que perdiéndolos se pierda mas de lo que pueda ganarse en la malversacion: la privacion del empleo será un motivo represivo mas fuerte que el motivo impulsivo, y obrará sobre el hombre como obra otra pena cualquiera.

CAPITULO VIII.

Disminuir la sensibilidad con respecto á la tentacion.

En el capítulo anterior se trató de precaucionarse contra la improbidad de un individuo: en este se trata de los medios de no alterar la probidad del hombre de bien, exponiéndole á una influencia demasiado fuerte de los motivos seductores.

Hablemos primero de los salarios. El dinero, segun el modo de aplicarlo, puede servir de veneno ó de antidoto.

Prescindiendo de la felicidad de los individuos, el interes del servicio exige que los empleados públicos esten á cubierto de la necesidad en todos los empleos que les dan medios de adquirir por caminos perjudiciales. En Rusia se han visto nacer los mayores abusos en todas las administraciones por la insuficiencia de los sueldos. Cuando los hombres estrechados por la necesidad abusan de su poder, se hacen codiciosos, concusionarios y ladrones: la culpa es en parte de ellos, y en parte del gobierno que ha puesto este lazo á su probidad. Situados entre la necesidad de vivir, y la imposibilidad de subsistir honradamente, deben mirar la extorsion como un suplemento legítimo y autorizado tácitamente por los que proveen los empleos.

¿Bastará para ponerlos á cubierto de la necesidad, darles lo necesario fisico? No; si no hay una cierta proporcion entre la dignidad de que un hombre está revestido, y los medios de sostenerla, se halla en un estado de pena y de privacion; porque no puede portarse como se espera de él, y ponerse á nivel de la clase que su empleo le obliga á frecuentar. En una palabra, las necesidades crecen con los honores, y lo necesario relativo

varia con los estados. Colocad á un hombre en un rango elevado sin darle con que mantenerse en él decentemente, ¿cuál será el resultado? Su dignidad le presenta un motivo para obrar mal, y su poder le da todos los medios de hacerlo.

Carlos II, demasiado apurado por la economía del parlamento, se vendió á Luis XIV que le ofreció dinero para mantener sus profusiones. La esperanza de salir de los apuros en que se habia metido, le hizo echar mano de recursos criminales, como un particular agoviado de deudas. Aquella miserable parsimonia valió á los ingleses dos guerras, y una paz mas funesta que la guerra. Es verdad que no puede saberse de cierto qué suma hubiera sido necesaria para servir de antiséptico á un príncipe tan corrompido; pero este egeemplo basta para hacer ver que la lista civil de los reyes de Inglaterra, que á ciertos calculadores vulgares parece tan exorbitante, es á los ojos de un político una medida de seguridad general. Por otra parte, por la alianza íntima que hay entre la riqueza y el poder, todo lo que aumenta el brillo de la dignidad, aumenta su fuerza, y la pompa real; mirada así, puede compararse con aquellos adornos de arquitectura que herмосean al edificio, y le sirven al mismo tiempo de apoyo y trabazon.

Esta gran regla de disminuir cuanto se pueda la sensibilidad con respecto á la tentacion, se ha violado extraordinariamente en la iglesia católica. Imponer el celibato á los sacerdotes, confiándoles las funciones mas delicadas en el exámen de las conciencias, y en la direccion de las familias, es ponerlos en una situacion violenta, entre la pena de observar una ley inútil, y el oprobio de violarla.

Cuando Gregorio VII ordenó en un concilio de Roma que los clérigos casados ó concubenarios, no pudiesen en adelante decir la misa, éstos manifestaron altamente su indignacion acusándole de heregía, y diciendo, se-

gun los historiadores de aquel tiempo: «si él insiste, «mas queremos renunciar al sacerdocio, que á nuestras «mujeres, y ya puede buscar angeles para gobernar las «iglesias» (Historia de Francia por el abate Millot tomo 1. Reinado de Enrique I.) En nuestros tiempos se ha querido en Francia permitir el matrimonio á los clérigos; pero no se han hallado hombres entre ellos, y no habia mas que angeles.

COMENTARIO.

Este capítulo puede considerarse como una explicacion de la máxima que hemos sentado en el anterior, á saber, que es muy conveniente que los empleados públicos sean competentemente dotados, de manera que se les ponga á cubierto de la necesidad; porque si estrechados por ésta tienen medios perjudiciales de adquirir, no es de esperar que no quieran servirse de ellos; y que una virtud ordinaria (que es la que debe suponerse en el hombre) resista á una prueba tan fuerte.

El sueldo pues debe ser tal, que con él pueda el empleado vivir decentemente conforme á su empleo, y entre las personas con que por razon de él tiene que tratar. Lo necesario es relativo, y lo que para un hombre sería muy superfluo, no es para otro ni aun lo necesario. Por la union íntima que existe entre la riqueza y el poder, todo lo que aumenta el brillo de una dignidad, aumenta el poder de ella, y el respeto en los súbditos, y esto combate á los economistas mezquinos que quisieran reducir los gastos y listas civiles ó presupuestos de los soberanos, á poco mas de lo simplemente necesario. El pueblo se gobierna principalmente por lo que ve, y la pompa y magnificencia le inspira respeto y temor; porque indica muchos medios de hacer bien

y hacer mal, y el hombre no es respetado y temido sino en razon del bien y del mal que puede hacer.

No es esto hacer la apología de las profusiones ordinarias de las córtes: los empleados del gobierno empeñando por el primero de ellos, ó por el gefe del estado, deben ser pagados liberalmente; pero no con prodigalidad, y sobre todo, sería una injusticia horrible privar á los contribuyentes de lo necesario para mantener un fausto ruinoso y sin provecho. El colmo de la disipacion y de la locura, es poner todos los caudales públicos á la disposicion de un príncipe que no está obligado á dar cuenta de sus gastos: ¿qué garantía tendrá entonces el pueblo de que lo que paga se invierte en objetos de utilidad pública, uno de los cuales es la pompa y dignidad necesaria del trono, y no en enriquecer á cortesanos y cortesanas inmorales que no han hecho mas servicios que adular y complacer bajamente al príncipe que los enriquece, empobreciendo á sus súbditos? Un soberano no debe ser mísero y avaro; pero aun menos debe ser pródigo y disipador. Esto me recuerda una anécdota histórica que tal vez dará gusto á mis lectores.

Un cortesano dijo á Luis XII, rey de Francia, que pasaba por muy económico, que en una comedia que acababa de representarse se le ridiculizaba como un hombre sórdidamente avaro, y aquel buen príncipe, en vez de irritarse respondió friamente: mas quiero que se rian de mi avaricia, que no que lloren de mi prodigalidad. Este dicho vale mas en mi dictámen que el de la gallina en la olla que tanto se ha celebrado en Enrique IV: así este monarca mereció cuando mas el nombre de grande; pero Luis XII fue llamado padre del pueblo: fue llorado como tal en su muerte, y ha pasado á la posteridad con este nombre que sus virtudes le merecieron, y que no se ha prodigado tanto por los pueblos como el de grande, que se ha dado á muchos tira-

nos, á muchos monstruos, verdaderos azotes de la humanidad.

Por otra parte no debe ponerse á un soberano en la necesidad de pedir socorros pecuniarios á príncipes extranjeros: lo que esto cuesta al pueblo lo demuestra nuestro autor con el ejemplo de Carlos II, vendido á Luis XIV por la economía mal entendida del parlamento de Inglaterra. Los gastos de un soberano deben ser proporcionados al rango que ocupa entre las potencias, y á las riquezas de sus súbditos, que solamente deben contribuir para estos gastos en proporcion de lo que tienen y sin privarse de lo necesario.

CAPITULO IX.

Fortificar la impresion de las penas en la imaginacion.

La pena real es la que hace todo el mal, y la pena aparente es la que hace todo el bien, y asi conviene sacar de la primera todo el partido posible para aumentar la segunda: la humanidad consiste en la apariéncia de la crueldad.

Hablad á los ojos si quereis mover el corazon. El precepto es tan antiguo como Horacio, y la esperiencia que lo ha dictado tan anciana como el primer hombre. Todos conocen la fuerza de este precepto y procuran aprovecharse de él: el comediante, el charlatan, el orador, el sacerdote, todos saben servirse de este poder. Haced vuestras penas egemplares, y dad á las ceremonias que las acompañan una especie de pompa lúgubre: llamad en vuestro auxilio á todas las artes imitativas: y que las representaciones de estos actos importantes se hallen entre los primeros objetos que se presentan á la vista de la infancia.

Un cadalso cubierto de negro, librea del dolor, —

los oficiales de la justicia vestidos de luto, — el egecutor con una mascara, que sirva al mismo tiempo para aumentar el terror y para preservar al que la lleva de una indignacion mal fundada, — ciertos emblemas del delito, colocados sobre la cabeza del delincuente para que los testigos de sus dolores se instruyan del delito por el cual los ha merecido. — He aqui una parte de las decoraciones principales de estas tragedias de la ley. Que todos los personajes de este drama terrible se muevan en una procesion solemne, — que una música grave y religiosa, prepare los corazones de los espectadores á la importante leccion que van á recibir, — que el juez no crea degradarse en presidir á esta escena pública, — y que la sombría dignidad de la egecucion sea como consagrada por el ministerio de la religion.

Yo no desecharia la instruccion aun cuando me fuese ofrecida por mis mas crueles enemigos: consejo vhemico, inquisicion, cámara estrellada; todo lo consultaria, examinaria todos los medios, compararia todo lo que se ha hecho, y cogeria un diamante aunque estuviera cubierto de cieno; porque los asesinos se sirven de una pistola para cometer un homicidio ¿no me serviré yo de ella para defenderme?

Los vestidos emblemáticos de la inquisicion podrian aplicarse con utilidad en la justicia criminal; un incendiario cubierto de un saco con llamas pintadas, presentaria á la vista de todos la imagen de su delito: y la indignacion del espectador se fijaria sobre la idea del delito.

Un sistema de penas acompañadas de emblemas apropiados en cuanto fuese posible á cada delito, tendria una ventaja adicional. Daria alusiones á la poesia (1), á la elocuencia, á los autores dramáticos, á las

(1) Véase en Juvenal su alusion á la pena de los parricidas.
Cujus supplitio non debuit una parari.
Simia, non serpens unus, &c.

conversaciones ordinarias; y las ideas que de esto se derivan, serian por decirlo así, reverberadas por mil y mil objetos, y se difundirian por todas partes.

Los sacerdotes católicos han sabido sacar de este fondo los mayores auxilios para aumentar la eficacia de sus opiniones religiosas. Yo me acuerdo de haber visto en Gravelines una representacion muy eficaz: un sacerdote mostraba al pueblo un cuadro en que se veian muchos desgraciados en medio de las llamas, y uno de ellos hacía una señal para pedir una gota de agua, mostrando su lengua abrasada. Esto era en un día de rogativas públicas para sacar almas del purgatorio. — Es evidente que una representacion semejante debia inspirar, no el horror del delito, sino el horror de la pobreza que no permite redimirle. La consecuencia es que se debia tener á toda costa con qué pagar una misa; porque todo se perdona por dinero: la miseria sola es el mayor de los delitos, el único para el cual ningun recurso hay (1).

Los antiguos no han sido mas felices que los modernos en la eleccion de las penas: no se ve en ellas al-

(1) En el principio de los reyes de Polonia habia en aquel país un uso muy particular. „Un obispo de Cracovia, asesinado por su rey en el siglo XI, cita á su tribunal, es decir, á la capilla donde fue derramada su sangre, al nuevo rey, como si fuera autor de este delito. Juan se presentó en ella á pie, y respondió como sus predecesores que aquel delito era atroz, pero que él estaba inocente; que le detestaba, y que pedia perdon por él, implorando la proteccion del santo mártir para él mismo y para el reino. Seria de desear que en todos los estados se conservasen de este modo los monumentos de los delitos de los reyes, pues la adulacion no halla en ellos sino virtudes.” (*Historia de Juan Sobiesky, por el abate Coyer, tomo 2. pág. 104.*) Este hecho singular prueba la habilidad del clero en apoderarse de la imaginacion, y en hacer impresion sobre el espíritu de los hombres. ¿Con qué arte está calculado todo en esta ceremonia para hacer la persona de un obispo santa y sagrada para un rey y para una nación! Aquel delito que el tiempo no borra, aquella sangre que clama siempre, aquel nuevo rey que parece heredar la maldición del crimen hasta que dice que le detesta: aquel primer acto de un reinado, especie de penitencia de una violencia cometida algunos siglos hace: todo esto compone una solemnidad muy bien pensada para el fin que se busca. En cuanto al voto que expresa el abate Coyer, es muy bueno sin duda, pero hubiera debido enseñarnos los medios de cumplirlo.

gun designio, alguna intencion, alguna conexión natural entre la pena y el delito: el capricho lo ha hecho todo.

No quiero insistir sobre una cosa que ha mucho tiempo que han notado todos los que son capaces de alguna reflexion, y es, que los modos de egecucion en Inglaterra forman un contraste perfecto con todo lo que puede inspirar respeto; — que una egecucion capital, no está acompañada de solemnidad; que la picota es tan pronto una escena de bufonadas, y tan pronto una escena de crueldad popular; un juego de azar en que el paciente está expuesto á los caprichos de la muchedumbre, y á los accidentes del dia; que el rigor de los azotes depende del dinero que se ha dado al egecutor; que la quemadura de la mano se hace segun que el verdugo y el delincuente han podido convenirse, ya con un hierro frio, ya con un hierro ardiente; y si es con un hierro ardiente, solo se quema un pedazo de jamon; y para representar bien la farsa, el delincuente da grandes ahullidos mientras la grasa se quema y ahuma. Los espectadores que saben esto, no hacen mas que reirse de esta parodia judicial.

Se dirá tal vez, porque todos los objetos presentan dos aspectos, que estas representaciones reales, estas escenas terribles de la justicia penal, llenarian de espanto al pueblo, y causarian impresiones peligrosas. Yo no lo creo: si ellas presentaban á los malvados la idea del peligro, solamente ofrecerian al hombre de bien una idea de seguridad. — Cuando se amenaza con penas eternas, cuando se describen de un modo espantoso las llamas del infierno por unas especies de delitos indefinidos é indefinibles, se puede inflamar la imaginacion, y producir la locura; pero aqui al contrario, suponemos un delito manifiesto, un delito probado que todo el mundo es dueño de no cometer; y por consiguiente, el temor de la pena no puede elevarse á un grado peligroso; sin

embargo, se debe cuidar mucho de no producir asociaciones de ideas falsas y odiosas.

En la primera edicion del código Teresa, se veia el retrato de la Emperatriz rodeado de medallones que representaban horcas, ruedas, caballetes de hierro, y otros instrumentos de suplicios: ¡qué absurdo ofrecer al público la imagen del soberano con estos horribles emblemas, como una cabeza de Medusa, agitando sus serpientes! Este frontispicio escandaloso fue suprimido, pero se dejó subsistir una estampa que representaba todos los instrumentos del tormento; cuadro siniestro que no se podía mirar sin decirse á sí mismo: «estos son los males á que estoy expuesto aunque sea inocente; pero si un cuadro compendiado del código penal estuviese acompañado de estampas que representasen las penas características aplicadas á cada delito, este cuadro sería un comentario imponente, una imagen sensible y parlante de la ley. Todos pueden decirse á sí mismos: esto es lo que debo padecer, si llego á ser delincuente. Asi es como en materia de legislacion, una media tinta separa solamente á veces el mal del bien.

C O M E N T A R I O.

La pena real puede producir infaliblemente el bien de imposibilitar al delincuente para reincidir en el delito, ó para quitarle la voluntad cuando no le quita el poder físico de delinquir; pero la pena aparente produce un bien mucho mas extendido porque contiene con el ejemplo á los que podrian tener la tentacion de imitar al delincuente. El legislador pues sin aumentar el dolor de la pena real que no puede pasar de la muerte, debe aumentar cuanto sea posible la pena aparente, haciendo que la egecucion sea acompañada de un espectáculo lú-

gubre y magestuoso, que se imprima tenazmente en la imaginacion. Horacio dijo, y la esperiencia diaria nos enseña que para mover el corazon de los hombres conviene hablarles por los ojos. Todo el aparato teatral que describe Bentham; todo lo que pueda hacer terrible la tragedia que la ley ofrece al pueblo en la egecucion de un delincuente, debe ponerse en uso para que la pena tenga mas eficacia, é imprimiéndose mas fuertemente en la imaginacion, produzca el efecto que la ley busca, que no es ciertamente hacer sufrir al delincuente.

El modo de egecucion de la pena capital en Francia es muy defectuoso, y no tiene solemnidad alguna: en España es mucho menos imperfecto; porque la egecucion está acompañada de una pompa muy lúgubre y solemne, que hace verdaderamente terrible y espantoso el espectáculo, á lo cual contribuye mucho la religion; pero de esto hemos hablado bastante cuando hemos tratado de las penas egemplares y características.

Algunos jurisconsultos filósofos, conviniendo en que la pena real mayor debe ser la simple muerte; la muerte producida con el menor dolor posible del paciente, piensan que conviene aumentar la pena aparente, presentando en el cadaver insensible del delincuente las apariencias de la crueldad, descuartizándolo, por egemplo, sacándole la lengua ó el corazon, y mostrándolo á los espectadores: pero estos y otros horrores semejantes deben producir efectos funestos en los espectadores, embotando la sensibilidad de su corazon y acostumbrándolos á la sangre y á la carniceria. Un espectáculo menos horrible y menos sanguinario puede producir el mismo efecto; y sobre todo debe esperarse mucho de la publicacion de la sentencia y del delito por la voz del pregonero, y despues por carteles y por los papeles públicos: lo mas esencial es que las ideas del delito y de la pena se presenten juntas y como inseparables; de manera que cualquiera naturalmente y sin esfuerzo al-

gudo saque esta consecuencia ; luego si yo cometo este delito , padeceré esta pena.

CAPITULO X.

Facilitar el conocimiento del cuerpo del delito (1).

Dos cosas debe conocer el juez en materia criminal antes de hacer su oficio, el hecho del delito , y la persona del delincuente; y conocidas estas dos cosas, ya está completa la instruccion. Segun la diversidad de los casos, la oscuridad se estiende sobre estos dos puntos en diferentes proporciones, á veces se halla mas en el primero, y á veces en el segundo. En los artículos siguientes se trata de lo concerniente al hecho del delito; y de los medios que pueden facilitar el descubrimiento de él.

Art. I.º *Requerir titulos escritos.*

Solamente por medio de la escritura se puede lograr un testimonio permanente y auténtico. Las transacciones verbales, á no ser de la especie mas sencilla, estarian expuestas á disputas interminables: *littera scripta manet*. Mahoma mismo ha recomendado á sus sectarios la observancia de esta precaucion; y este es casi el único pasage del coran, que tiene un vislumbre de sentido comun (*capit. de la vaca*).

(1) *Corpus delicti*, expresion técnica de la ley romana. Facilitar el conocimiento del cuerpo del delito es en otros términos hacer el hecho del delito mal fácil de conocer.

Art. II.º *Hacer constar en el frontispicio de las escrituras el nombre de los testigos.*

Exigir testigos en el otorgamiento de una escritura es un punto importante, y otro punto es exigir que su presencia se haga saber, se ateste y registre en la cabeza de la escritura. Un tercer adelantamiento es añadir algunas circunstancias por las cuales se pueda hallar fácilmente á los testigos cuando sean necesarios.

En la atestacion de los instrumentos podrá ser útil observar las precauciones siguientes.

1.º Preferir un gran número de testigos á otro mas pequeño, es disminuir el riesgo de las prevaricaciones, y proporcionarse la probabilidad de hallarlos cuando sean necesarios: 2.º preferir personas casadas á las solteras, cabezas de familia á criados, hombres que tienen un carácter público á individuos menos distinguidos, jóvenes ó en la flor de la edad y de la salud á viejos y enfermos, personas que se conocen, á personas desconocidas: 3.º Cuando el instrumento se compone de muchas hojas, ó de muchas piezas, cada hoja, cada pieza debe ser firmada por los testigos: si hay correcciones y testaduras se debe hacer de ellas una lista aparte que sea testificada, deben contarse las líneas, é indicarse el número de ellas en cada plana: 4.º que cada testigo añada á sus nombres y apellidos sus cualidades, donde vive, su edad, su estado de casado ó de soltero, si se le pide: 5.º que se especifiquen minuciosamente el tiempo y el sitio en qué se otorgó el instrumento: el tiempo no solamente por el día, el mes y el año, sino tambien por la hora: el sitio por el distrito, la parroquia, la calle y aun la casa con el nombre del que la ocupa en la actualidad. Esta circunstancia es un excelente preservativo contra los actos de falsedad; porque un hombre tendrá miedo de aventurarse á semejante empresa cuan-

do necesita conocer tantas menudencias antes de fabricar una fecha para un instrumento falso; y si se atreve á intentarlo, será descubierto mas fácilmente: 6.º los números deben estar escritos, no en cifras, sino con todas sus letras, sobre todo las fechas y las sumas, excepto en las materias de contabilidad en que basta escribir con todas sus letras el total; y excepto tambien cuando la misma fecha ó la misma suma se repite frecuentemente en el mismo instrumento. La razon de esta precaucion es que las cifras, si no estan escritas con mucho cuidado, estan espuestas á equivocarse unas con otras, y que ademas, es fácil alterarlas, y la menor alteracion produce efectos considerables: una suma de 100, puede fácilmente convertirse en una de 1000: 7.º Las formalidades que se hubiesen de observar en el otorgamiento de una escritura deberian escribirse en el margen de una de las hojas del papel ó del pergamino que sirven para escribir el instrumento.

Pero estas formalidades, ¿se dejarán á la discrecion de los individuos, como un medio de seguridad que la prudencia exige, ó se harán obligatorias? Unas serán obligatorias, y otras no lo serán; y aun en aquellas que sean obligatorias, se debe dejar latitud á los jueces para distinguir los casos en que no ha sido posible observarlas. Puede suceder que se haya de otorgar un instrumento en un lugar en que no haya el papel correspondiente, ó no se halle el número suficiente de testigos &c::: En estos casos podria el acto declararse válido interinamente, y hasta que se hayan podido desempeñar las formalidades necesarias. Convendria dejar mucha mas latitud en los testamentos, que en los actos entre vivos. La muerte no espera al escribano ni á los testigos, y el hombre es propenso á diferir hasta una época en que ya no tiene ni lugar ni facultad para corregir y re-veer. Por otra parte, estas especies de actos son los que exigirian mas precauciones, porque están mas ex-

puestos á la impostura. En el caso de un acto entre vivos la parte á quien se quiere atribuir una obligacion que no ha contraido, puede hallarse viva y contradecirla; pero en el caso del testamento no hay esta probabilidad.

Sería necesario un examen muy prolijo para esponer las cláusulas que convendria establecer y las excepciones que deberian hacerse: solamente diré en general que á menos de dejar una gran latitud, yo no puedo hallar formalidad alguna, aun la mas sencilla, cuya omision debiese hacer un acto absolutamente nulo.

Cuando estas instrucciones se hubieran publicado por el gobierno, aun sin hacerlas necesarias, todo el mundo querria observarlas; porque en un acto otorgado de buena fe todos procuran tomar las seguridades posibles. La omision de estas formalidades sería entonces una sospecha violenta de fraude, á menos de no verse claramente que se debia atribuir, ó á la ignorancia de las partes, ó á las circunstancias que hacian impracticable su observancia.

Art. III.º *Establecer registros para la conservacion de los titulos.*

¿Por qué deberian registrarse los instrumentos? ¿qué instrumentos deberian ser registrados? ¿los registros deberian ser secretos ó públicos? ¿el registro deberia ser opcional, ó sujetarse su omision á cierta pena?

Los registros podrian ser útiles, lo 1.º contra los actos de falsedad por fabricacion; 2.º contra los actos de falsedad por falsificacion; 3.º contra los accidentes, la pérdida, ó la destruccion de los originales; 4.º contra la doble enagenacion de la misma propiedad á diversos adquirentes.

Para el 1.º y el último de estos objetos podria bastar una simple nota; para el 2.º sería necesaria una co-

pia exacta; y para el 3.º sería suficiente un extracto, aunque la copia entera sería mejor.

Contra los delitos de falsedad por fabricacion, no sería *útil el registro sino en cuanto fuese obligatorio: nulidad* en el caso de omision, con una latitud para los casos accidentales. La ventaja que de esto resulta es que despues de espirado el término señalado para el registro, la fabricacion de un instrumento que segun su fecha aparente hubiera debido ser registrado, cae por si misma. Esto sería estrechar en un corto espacio el tiempo en que un fraude de esta naturaleza podria cometerse con posibilidad de buen exito; y en una época tan cercana de la del supuesto instrumento, apenas podian faltar pruebas del fraude.

El registro debe tambien ser obligatorio bajo pena de nulidad, si se le destina á prevenir las dobles enagenaciones, como las que se verifican por las hipótecas ó por contratos matrimoniales. Sin la cláusula obligatoria, apenas el registro tendria lugar; porque las dos partes no tienen interes en ello. El que enagena aun tiene un interes contrario; si es hombre de bien, puede tener repugnancia á hacer conocer que ha vendido ó ha gravado su propiedad; y si es un picaro debe desear sacar dos veces el valor de ella.

Los testamentos son los actos mas expuestos á ser fabricados. Contra este fraude la mas segura proteccion es exigir el registro bajo pena de nulidad, durante la vida del testador. Contra esto se dice que esto sería dejarle á la merced de los que le rodean en sus últimos momentos, pues que ya no podria recompensarles ó castigarles, pero este inconveniente se evitaba dejándole la facultad de disponer por un codicilo del diezmo de su propiedad.

¿Cuáles son los instrumentos que deben sujetarse al registro?

Todos aquellos en que hay interesado un tercero, y

cuya importancia es bastante grande para justificar esta precaucion.

¿Cuales son los actos, cuyo registro será secreto ó público? Todos los actos entre vivos en que hay interesadas terceras personas, como hipotecas ó contratos matrimoniales, deben ser públicos. Los testamentos deben ser inviolablemente secretos durante la vida del testador; los actos, como promesas, aprendizages, contratos de matrimonio que no ligan á las tierras pueden mantenerse secretos, bajo la reserva de comunicarlos á las personas que puedan presentar un título particular para examinarlos.

La oficina se dividirá pues en departamentos secretos ó públicos, obligatorios ó libres. Los registros libres serian frecuentes, si el precio fuera moderado; porque es un objeto de prudencia el guardar copias por temor de algun accidente: ¿y dónde podrian estar mejor guardadas estas copias, que en un depósito de esta naturaleza?

La necesidad de registrar las escrituras por las cuales se gravan con hipotecas las propiedades territoriales sería una especie de freno para la prodigalidad. Un hombre no podría sin algun grado de vergüenza tomar prestado sobre sus bienes únicamente para gastar en placeres; — pero esta consideracion que milita en favor de esta medida, ha sido mirada como una objecion contra ella, y ha estorvado su establecimiento.

La jurisprudencia de muchos países ha adoptado mas ó menos este modo de registro. Parece que la de Francia ha tomado un medio bastante justo.

En Inglaterra la ley varía: en el Middlesex y en el Condado de Yorck hay oficinas de registro establecidas en el reinado de la reina Ana, que han tenido principalmente por objeto prevenir las dobles enagenaciones, y los buenos efectos han sido tales, que el valor de las tierras es mas subido en estos dos condados, que en

otras partes. — ¿Cómo es que despues de tantos años de una experiencia tan decisiva aun no se ha hecho general la ley?

La Irlanda goza de este beneficio; pero el registro se deja allí á la libre eleccion de los interesados. — Tambien se ha establecido en Escocia, y allí los testamentos deben ser registrados antes de la muerte de los testadores; en vez de que en el condado de Middlesex el registro solamente es obligatorio despues de la muerte del testador.

Art. IV.º *Modo de prevenir los actos de falsedad.*

Hay una medida que podria en cierto modo suplir por el registro. Siendo necesaria para un instrumento de que se trata, una especie de papel ó de pergamino, debe prohibirse á los que le venden por menor, darlo sin anotar en él el dia y el año de la venta, el nombre del vendedor, y el del comprador. La distribucion de este papel estaria limitada á un cierto número de personas de que se tendria una lista: sus libros serian unos verdaderos registros, y despues de su muerte se depositarian en una oficina. Esta precaucion estorbaria la fabricacion de toda especie de instrumentos con una supuesta fecha muy atrasada.

Si el papel fuera de la misma fecha que el instrumento mismo, esto seria un freno mas. La fecha del papel podria señalarse en el tegido de él, del mismo modo que el nombre del fabricante, y en este caso no se podria hacer un instrumento falso sin que concurriese el mismo fabricante.

Art. V.º *Instrucciones para registrar ciertos acontecimientos que sirven para justificar algunos títulos.*

No hay mucho que decir sobre la evidente necesidad de hacer constar los nacimientos y los entierros. La prohibicion de enterrar los muertos sin la inspeccion precedente de algun oficial de policia, es una precaucion general contra los asesinatos. — Es muy raro que en Inglaterra los actos de matrimonio, en vez de ponerse por escrito, hayan sido abandonados tanto tiempo á la simple notoriedad de una ceremonia pasagera. La única razon que puede darse para esto, es la sencillez del contrato, que es el mismo para todos, excepto en las disposiciones particulares relativas á los bienes.

Por fortuna en el reinado de Guillelmo, III, estos acontecimientos que sirven de base á tantos títulos, se presentaron como objetos convenientes para los impuestos. Fue menester pues tener registros de ellos: la carga fue suprimida, y quedó la utilidad.

Aun hoy no es tan cierta ni tan universal como deberia serlo la seguridad que se da á los derechos dependientes de estos acontecimientos. No se hace de ellos mas que una copia, y el registro de cada parroquia deberia ser copiado en una oficina mas general. En el reinado de Jorge II la utilidad de este reglamento en el contrato de *matrimonio*, se negó á los quakers y á los judios, sea por intolerancia ó sea por inadvertencia.

Art. VI.º *Poner al pueblo en cuidado contra diversos delitos.*

1.º *Contra el envenenamiento.*

Dad instrucciones sobre las diversas substancias que pueden servir para envenenar con los medios de descubrirlas, y el método de curarlas; pero si estas instruc-

ciones se estendieran indistintamente á todos, podrian hacer mas mal que bien, y este es uno de aquellos casos particulares en que el peligro es mayor que la utilidad de la ciencia. Los medios de servirse de los venenos serian mas seguros que los medios de curarlos. El medio conveniente es limitar la circulacion de estas instrucciones á la clase de las personas que pueden hacer un buen uso de ellas, y cuyo estado, carácter y educacion, es por otra parte, una garantía contra el abuso: tales son los eclesiásticos de las parroquias, y los profesores de medicina, y con esta idea las instrucciones deberian estar escritas en lengua latina que se supone entienden estas personas.

Pero en cuanto al conocimiento de aquellos venenos que se presentan sin buscarlos, y que la ignorancia puede administrar inocentemente, debe hacerse la instruccion tan familiar como se pueda; porque era necesaria una depravacion muy extraña en el carácter de un pueblo para que la cicuta que se confunde con el peregil y el cobre que se disuelve tan fácilmente en vasos que no estan bien estañados, no fuesen administrados mas veces por descuido que con intencion. En este caso se puede esperar mas que temer de la comunicacion de los conocimientos por peligrosos que sean.

2.º Pesos falsos y medidas falsas.

Instrucciones relativas á los pesos falsos y á las medidas falsas, á los falsos marcos de cualidad, y á los métodos que pueden emplearse para engañar, aun sirviéndose de pesos verdaderos, y de verdaderas medidas. Aqui entran las balanzas con brazos desiguales, las medidas con doble fondo &c. Estos objetos de conocimiento nunca pueden estenderse demasiado. En cada tienda deberian estar en público estas instrucciones, como una prenda de que no se quiere engañar á nadie.

3.º Fraudes en la moneda.

Instrucciones que enseñan al pueblo á distinguir la moneda buena de la falsa. — Si pareciese una clase particular de moneda falsa, el gobierno debería inmediatamente señalarla del modo mas público. — En Viena la oficina de las monedas no deja de publicar y hacer conocer las monedas contrahechas luego que parecen; pero el monedage está en un pie tan bueno, que estas tentativas son muy raras.

4.º Trampas en el juego.

Instrucciones sobre las dados falsos, sobre el modo de engañar al dar las cartas, de hacer señas á sus asociados, de tener cómplices entre los mirones &c. Estas instrucciones deberían estar colocadas en todos los lugares públicos, y presentarse de modo que advirtiesen á los jóvenes de estar alerta, y mostrasen el vicio bajo un aspecto ridiculo y odioso. Se debería dar un premio á los que descubriesen los artificios de los fulleros, á medida que los inventan.

5.º Imposturas de los mendigos.

Unos remedan enfermedades, aunque gocen de la salud mas perfecta: otros se hacen un mal ligero para presentar la apariencia de los males mas asquerosos: otros cuentan historias falsas de naufragios y de incendios: otros piden prestados ó hurtan niños de que hacen unos instrumentos de su oficio. Se deberían acompañar estas instrucciones con una advertencia, por temor de que el conocimiento de tantas imposturas no endureciese los corazones, y los hiciesse indiferentes á las miserias reales. En un pais en que la policia estuviese bien arreglada, un individuo que se presenta bajo de un aspecto tan miserable, nunca debería ser descuidado y abandonado á sí mismo: la obligacion de la primera persona que le hallase debería ser ponerle en las

manos de la caridad pública. Unas instrucciones de esta especie formarían homilías mas divertidas y útiles para el pueblo que los discursos de controversia.

6.º Robo, rateria, medios de lograr una cosa con falsos pretestos.

Instrucciones que expliquen todos los medios de que se sirven los rateros y los ladrones. Hay sobre esta materia escritos muchos libros, cuyos materiales han sido subministrados por malechores penitentes ó que esperaban conseguir su perdón por este medio. Estas compilaciones son muy malas, pero podría hacerse de ellas un extracto que fuese útil. Una de las mejores, es *los descubrimientos y revelaciones de Poutter*, por otro nombre *Baxter*, de que se han hecho diez y seis ediciones en el espacio de veinte años; lo que prueba bastante cuanto curso tendría un libro auténtico de esta especie recomendado por el gobierno. El tono que podría darse á estas obras haría de ellas una excelente lección de moral, y al mismo tiempo un libro de diversion (1).

7.º Imposturas religiosas.

Instrucciones sobre los delitos cometidos á favor de las supersticiones esparcidas en el pueblo sobre el poder y la malicia de los agentes espirituales. Estos delitos son muchos; pero aun son muy poca cosa, en comparación de las persecuciones legales que han nacido de estos mismos errores. Apenas hay alguna nación cristiana que no tenga que reprenderse algunas tragedias sangrientas

(1) El libro mas antiguo que conozco yo sobre esta materia se intitula *Clavell's recantation*. La segunda edicion es de 1602, y está en verso. Clavell's era un hombre bien nacido, que se habia hecho ladron de caminos: consiguió su perdón, y en el título del libro se dice que fue publicado por orden expresa del rei (Carlos I.)

Uno de los mas modernos se intitula, *A View of society and manners in high and low life by Parker*.

ocasionadas por esta creencia en los sortilegios. Las historias de la primera clase subministrarian una materia muy instructiva para homilias que podrian leerse en las iglesias; pero por lo que hace á las de la segunda, no conviene darlas una triste publicidad. Los sufragios de tantos jueces respetables é íntegros, como han sido miserablemente engañados por esta supersticion, serian mas propios para confirmar al pueblo en su error que para curarle de él. Sería de desear que nos pudiesemos desembarazar de la hechicera de Eudor. Yo no sé los males que esta Canidia judia ha podido hacer en la Palestina; pero los ha causado horribles en toda la Europa. Los teologos mas sabios han presentado grandes objeciones contra esta historia tomada en su sentido literal y vulgar (1).

Los estatutos ingleses son los primeros que han tenido el honor de desterrar espresamente del código penal el supuesto delito de sortilegio, que en el código Teresa, aunque compuesto en mil setecientos setenta y tres, hace gran papel.

Art. VII.º *Publicar los precios de las mercancías contra la estorsion mercantil.*

Aunque la exaccion de un precio exorbitante no pueda ser convenientemente tratada como un delito y sujeta á una pena, puede á lo menos ser mirada como un mal que sería útil evitar si pudiese hacerse sin dar lugar á males mayores. No siendo admisibles las penas directas, es preciso servirse de medios indirectos. Por fortuna este es una especie de delito cuyo mal se disminuye, lejos de aumentarse por el gran número de delinquentes ¿qué debe pues hacer la ley? Aumentar este número cuanto sea posible. Si un cierto artículo se ven-

(1) El arte de los ventrilocos puede explicar muchas imposturas religiosas.

de muy caro: si se hace en él una ganancia exorbitante, estended esta noticia: los vendedores acudirán de todas partes, y el precio bajará por el solo efecto de la concurrencia.

Puede colocarse la usura en el artículo de la estorsion en materia de comercio. Prestar dinero, es vender dinero presente por dinero futuro, á cuyo pago puede fijarse ó no un tiempo determinado ó indeterminado: ser dependiente ó no de ciertos acaecimientos: hacerse reembolsable la suma entera ó por partes &c. Prohibid la usura, y haciendo secreta la transaccion, aumentareis el precio.

Art. VIII.º *Publicacion de los derechos de las oficinas.*

Casi en todas partes hay ciertos derechos anexos á los servicios de las oficinas del gobierno, y estos derechos son una parte de la paga de los empleados. Asi como un artesano vende su obra, un oficial público vende su trabajo lo mas caro que puede. La concurrencia, la facilidad de ir á otro mercado, contiene esta disposicion dentro de sus justos límites en el trabajo ordinario; pero toda concurrencia se quita por el establecimiento de una oficina, y el derecho de vender esta especie particular de trabajo viene á ser un monopolio en las manos del empleado. Dejad el precio á la discrecion del vendedor, y pronto no tendrá otros límites que los que prescriban las necesidades del comprador. La ley pues debe determinar exactamente los derechos de oficinas, y de otro modo las extorsiones que puedan verificarse, deben imputarse menos á la rapacidad del empleado, que á la negligencia del legislador.

Art. IX.º *Publicacion de las cuentas en que es interesada la nacion.*

Si se dan las cuentas en un tiempo limitado delante de un número limitado de oyentes, y de oyentes acaso elegidos y preparados por el mismo que da las cuentas, y si nadie despues es llamado á revisarlas y confrontarlas, los mayores errores podrán pasar sin que se observen, y sin reparos; pero si las cuentas se publican, no podrán faltar ni testigos, ni comentadores, ni jueces.

Se examina cada partida con cuidado, ¿era necesario este artículo? ¿nacía de la necesidad, ó se ha hecho nacer la necesidad para tener un pretexto para gastar? ¿hase servido al público á mas costa que á los particulares? ¿se ha dado la preferencia á un empresario á costa del estado? ¿no se habrá hecho en secreto algun partido ventajoso á un favorito? ¿nada se ha concedido con falsos pretextos? ¿no se ha recurrido á algunas maniobras para evitar los concurrentes? ¿nada hay oculto en las cuentas? Podian proponerse cien cuestiones de la misma especie, sobre las cuales no pueden darse esplicaciones completas sino se espone la contabilidad á la vista del público. En una junta particular unos pueden carecer de integridad, otros de conocimiento: un espíritu lento en sus operaciones, pasa sobre lo que no entiende de miedo de mostrar su ineptitud; un espíritu vivo no se sujeta á los pormenores, y cada uno deja á los otros la fatiga del examen; pero todas estas cualidades que pueden faltar á un cuerpo poco numeroso, se hallan en la asamblea del público: en esta masa heterogénea y discordante, los peores principios pueden guiar al término como los mejores: la envidia, el odio, la malicia, harán el trabajo del espíritu público; y aun estas pasiones por lo mismo que son mas activas y mas per-

severantes, examinarán mejor todas las partidas, y harán una verificación mas escrupulosa. Asi los que no tienen otro freno que el respeto humano, se contendrán en su obligacion por el orgullo de la integridad, ó por el temor de la vergüenza.

Por mas que busco algunas excepciones de esta regla, no puedo hallar mas que dos: la una por los gastos de esta publicacion: la otra por la naturaleza de los servicios que deben ser secretos.—Seria inútil publicar las cuentas de una pequeña parroquia; porque el acceso de los libros está al alcance de todos los que tienen interes en examinarlos, y no se debe pensar en publicar el empleo de sumas destinadas al servicio secreto, so pena de perder todos los informes que podrian conseguirse sobre los designios de los enemigos.

Art. X.^o *Establecimientos de marcos de cantidad.—
Pesos y medidas.*

Los pesos indican la cantidad de la materia; las medidas la cantidad del espacio. Su utilidad es: 1.^o satisfacer á cada individuo sobre la cantidad de la cosa que necesita: 2.^o evitar las disputas: 3.^o prevenir los fraudes.

Establecer la uniformidad de pesos y medidas en el mismo Estado, ha sido el objeto de muchos soberanos: hallar una medida comun y universal para todos los pueblos, ha sido el objeto de los trabajos de muchos filósofos, y últimamente del gobierno frances: servicio verdaderamente honorífico; porque ¿qué cosa mas rara y mas grande que ver á un gobierno trabajar en una de las bases esenciales de la union del genero humano?

La uniformidad de pesos y medidas en el mismo gobierno, y para pueblos que tienen la misma lengua, es un punto sobre el cual parece que no son necesarios grandes razonamientos para hacer ver su utilidad. Una

medida es nula para el que nó conoce la estimacion de ella: si las medidas de dos ciudades no son las mismas, sea en el nombre, ó sea en la cantidad, no puede hacerse el comercio de los individuos sin esponerlos á grandes travacuentas, ó á grandes dificultades; y estas dos ciudades son en este punto estrangeras la una á la otra. Aunque el precio nominal de dos especies de grano sea el mismo, si su-medida es diferente, tambien es diferente el precio real: se necesita una atencion continua, y la desconfianza dificulta el curso de los negocios: los errores se introducen en las transacciones de buena fe, y el fraude se esconde bajo estas denominaciones engañosas.

Dos medios hay para proporcionar la uniformidad: 1.º hacer marcos autorizados por el gobierno, enviarlos á todos los distritos, y prohibir el uso de otro cualquiera: 2.º hacer marcos, y dejar á la conveniencia general el cuidado de adoptarlos. No conozco egeemplo alguno en que se haya seguido el primero de estos dos métodos; pero el segundo ha sido adoptado con buen éxito por el archiduque Leopoldo en Toscana.

En Inglaterra no existen menos de trece actas del parlamento sobre este objeto, y se podrian hacer del mismo modo otras mil sin conseguir el fin. 1.º las cláusulas para forzar á la conformidad con los marcos, no son suficientes: 2.º no se han hecho hacer los marcos mismos para distribuirlos: hay solamente unos pocos aqui y alli, y se ha dejado la cosa á la casualidad.

Se deberia empezar por dar á cada canton, distrito ó partido un marco legal: se podria añadir á esto una pena contra el artesauo que fabricase pesos ó medidas no conformes á este marco; y en fin, se podrian declarar nulas é inválidas todas las transacciones que se hubiesen hecho con otros pesos y otras medidas; pero probablemente no sería necesario este último medio, y bastarian los dos primeros.

Entre naciones diferentes, la falta de uniformidad en este punto no podría producir tantos errores, porque la diferencia sola de la lengua, pone á todos alerta. Sin embargo, siempre resulta algún embarazo en el comercio, y el fraude favorecido por el misterio, puede aprovecharse muchas veces de la ignorancia de los compradores.

Un inconveniente menos general, pero no menos importante, resulta de esta variedad en la medicina. Si los pesos no son exactamente los mismos, sobre todo en sustancias en que las mas pequeñas cantidades son esenciales, la farmacopea de un país, con dificultad puede servir para otro, y espondrá á los profesores de las ciencias médicas á fatales errores. Este es un obstáculo considerable á la libre comunicacion de las ciencias, y el mismo inconveniente se toca en otras artes, en que el éxito depende de las proporciones mas delicadas.

Art. XI.º *Establecimientos de marcos de cualidad.*

Sería preciso entrar en muchos pormenores si se quisiera decir todo lo que el gobierno tendría que hacer para establecer los *criteres* mas convenientes para la cualidad y el valor de una multitud de objetos que son susceptibles de diversas pruebas. — La piedra de toque es una prueba imperfecta de la cualidad y del valor de las composiciones metálicas mezcladas de oro y plata. — El hidrómetro es una prueba infalible en cuanto la identidad de cualidad, resulta de la identidad de gravedad específica.

Las falsificaciones que mas importa conocer, son las que pueden dañar á la salud: tal es la mezcla de la cal, y de los huesos quemados con la harina para hacer pan: el plomo de que se hace uso para quitar el ácido al vino, ó el arsénico para refinarle. La química da medios para descubrir todas estas adulteraciones; pero es me-

nester algun conocimiento para aplicarlos.

La intervencion del gobierno en esta parte puede reducirse á tres puntos: 1.º fomentar el descubrimiento de medios de prueba en los casos en que faltan todavia: 2.º estender el conocimiento de ellos en el pueblo: 3.º prescribir su uso á los empleados del gobierno en las funciones de esta especie de que estan encargados.

Art. XII.º Establecer timbres ó sellos que atestiguen la cantidad ó la cualidad de las cosas que han debido hacerse con arreglo á un cierto marco.

Estas marcas son unas declaraciones ó certificaciones en una forma abreviada.

En estos documentos deberian considerarse cinco puntos: 1.º su objeto: 2.º la persona cuya atestacion presentan: 3.º la estension y los pormenores de la informacion que contienen: 4.º la visibilidad y la inteligibilidad del signo: 5.º su permanencia, su indestructibilidad.

No puede dudarse de la utilidad de estas atestaciones auténticas.

Se usa de ellas con buen éxito para los objetos siguientes:

1.º Para asegurar los derechos de propiedad. Se puede confiar á la prudencia de los individuos el uso de esta precaucion en lo que les toca, pero en lo que toca á la propiedad pública, ó objetos depositados, debe hacerse de ella un objeto legal. Asi es como en Inglaterra, lo que pertenece á la marina real lleva una marca particular de que está prohibido servirse en la marina mercantil.

En los Arsenales reales se pone la marca de una fecha en la madera de construcciones; y se hace entrar en el tegido de la cordeleria un hilo de que está prohibido servirse á los particulares.

2.º Para asegurar la cualidad ó la cantidad de los

artículos comerciales en beneficio de los compradores. Así algunos estatutos ingleses ordenan que se pongan marcas en un gran número de objetos, los montones de leña que se ponen en venta, el cuero, el pan, el estaño, las alhajas de plata, la moneda, los tegidos de lana, las medias y otras obras de telar &c.

3.º Para asegurar el pago de los impuestos. Si el artículo sujeto á un impuesto no tiene la marca que se manda, esto es una prueba de que el impuesto no se ha pagado. Hay innumerables ejemplos de esto (1).

4.º Asegurar la obediencia á las leyes que prohíben la importacion.

COMENTARIO.

Antes de que un juez pueda hacer su oficio en un juicio criminal debe conocer dos cosas, la existencia del delito, ó lo que se llama cuerpo de delito, y la persona del delincuente. El cuerpo del delito, dicen los jurisconsultos criminalistas, es la cabeza y fundamento de todo proceso criminal; porque mientras no conste que ha habido un delito en vano se buscaria al autor de él. Las leyes de España tan defectuosas en otros puntos, son perfectísimas en éste, pues á mas de ordenar que todo proceso criminal empiece por la averiguacion del delito, prohíben proceder contra nadie hasta que se haya hecho esta averiguacion; y con mucha razon, porque así se quita todo motivo de perseguir á personas inocentes por delitos imaginarios, ó figurados precisamente para dar un fundamento á la persecucion; cuántos hombres que han desaparecido de repente y han sido tenidos por

(1) Chocolate, the, lupulos, cartas, papeles, jabones, gacetas, naipes, almanakes, coches simones, sedas extranjeras, formularios de procesos, &c.

mueertos , no se han presentado pasados muchos años , y despues tal vez de haber perecido en el cadahalso algunos inocentes por estos supuestos homicidios? Antes de buscar un homicida , es menester tener la seguridad de que se ha cometido un homicidio ; este es el órden natural , y aunque por seguirlo escrupulosamente se libre tal vez algun delincuente de la pena que merece , siempre será este un mal menor , que el de esponer á personas inocentes á procedimientos molestos y costosos , y á la arbitrariedad de los jueces ; fuera de que en un delito ignorado , ó que no ha podido averiguarse , no produce la impunidad los malos efectos que en un delito sabido.

En algunas causas nada hay mas fácil de adquirir que el conocimiento del delito , por egemplo , en el homicidio ; porque basta para esto la inspeccion del cadaver ; pero en otras causas es muy dificil probar la existencia del delito , y tal es el robo ; por lo que vemos cada dia robos supuestos ; ó por librarse de acreedores , ó por otros motivos. Para probar un robo es necesario probar la existencia anterior de la cosa robada en poder de la persona que alega el robo , y esto no es siempre fácil , y hay que recurrir á conjeturas y presunciones que nunca serán mas que conjeturas y presunciones : por egemplo , podrá probarse que el individuo que se queja de haber sido robado , es una persona honrada que podia muy bien tener en su poder la suma ó la cosa que asegura le falta , aunque esto no se sepa con evidencia. Sin embargo , siempre es menester proceder en causas de esta especie con mucha circunspeccion.

¿A cuántas violencias , y aun se puede decir á cuántos atentados escandalosos contra las buenas costumbres ha dado lugar en las causas de estupro la dificultad de probar la existencia del delito? En estas causas se han recibido como pruebas bastantes las presunciones mas débiles y mas absurdas : se ha confiado en inspecciones

y reconocimientos tan indecentes como equívocos, y muchos condenados lo han sido por la declaracion sola de la querellante: frecuentísimamente todos los procedimientos en las causas de estupro no prueban mas que una ignorancia profunda de la fisica y de la moral. En este punto se ha mejorado mucho en general la legislacion de los pueblos; y en España están prohibidos los procedimientos criminales por estupro que no esté acompañado de una violencia fisica, la cual siempre deja señales aparentes en la persona que la ha padecido

Por el título de este capítulo parecia que íbamos á ver en él algunos medios de facilitar el conocimiento del cuerpo del delito, y en vez de esto Bentham no nos da mas que precauciones para evitar ciertos delitos, ó ciertos actos, que aunque no sean verdaderos delitos, son sin embargo perniciosos: el conocimiento de estas precauciones, es sin duda utilísimo; pero no es lo que se nos habia prometido.

La necesidad de presentar en juicio títulos escritos puede evitar la suposicion de deudas; pero tambien puede ser un medio de que un hombre de bien que ha prestado sin escritura, confiando demasiado en la probidad y en la palabra del deudor, quede arruinado en recompensa de su buena fe. La legislacion francesa no admite la prueba testimonial ó de testigos en materia de deudas: ¿no es esto mostrar una opinion injuriosa y demasiado mala de los hombres? ¿por qué no fiarse en la declaracion uniforme de un cierto número de testigos adornados de circunstancias que hagan recomendable su dicho? En todo caso la confesion judicial del deudor deberia ser equivalente á un título escrito el mas auténtico, y siempre conviene tener presente, que mil veces las demasiadas precauciones, si evitan un mal, es produciendo otro mayor, y tal será el efecto de las que sean muy embarazosas en los negocios de la vida civil, ó muy costosas; vicios de que no estan exentas

algunas de las propuestas por nuestro autor.

Las formalidades de que éste habla en el artículo II.º pueden ser convenientes para asegurar la autenticidad de un instrumento; pero al mismo tiempo no quiere que sean tan absolutamente necesarias que la omisión de ellas anule el instrumento: ¿y no podrá establecerse alguna diferencia bastante notable entre un instrumento en que hayan sido observadas todas estas formalidades, y otro en que se hayan omitido? La legislación civil de España es muy sabia en este punto: distingue los instrumentos en escrituras públicas y privadas: el instrumento público es el otorgado ante escribano, y cierto número de testigos en el papel sellado correspondiente, y con todas las cláusulas y formalidades que prescriben las leyes; y el instrumento privado es el que se hace entre particulares sin presencia del escribano. Esta asistencia de una persona pública en que el gobierno ha depositado su confianza, es la que da al instrumento el carácter de público, y así es que un instrumento aunque sea formado á la presencia de un gran número de testigos, si falta la del escribano, no será mas que un instrumento privado. Los instrumentos privados no son nulos; pero para que sean eficaces en juicio, deben ser corroborados con alguna otra prueba; en vez de que los instrumentos públicos por sí solos hacen una prueba bastante hasta para proceder al embargo de los bienes de un individuo, y aun á prenderle sin oírle.

Esto es lo que los pragmáticos españoles quieren expresar diciendo, que la escritura pública y garantiza trae aparejada ejecución, y no la escritura privada: una escritura pública puede dar principio y fundamento á un juicio ejecutivo; pero una escritura privada, solamente puede dar motivo á un juicio ordinario, cuyos términos son mucho mas dilatados, y mucho menos urgentes que los del juicio ejecutivo; juicio de una naturaleza tan delicada que la inobservancia de cualquiera

de sus formas le anula y convierte en un juicio ordinario.

Por lo demas, casi todas las formalidades que indica nuestro autor, se observan en España en el otorgamiento de las escrituras, y si algunas de ellas se omiten, son las menos esenciales, suplidas muy ventajosamente por la presencia de un escribano, y por la necesidad de servirse de un cierto papel sellado que la ley designa para cada clase de instrumentos.

En los testamentos hay muchas circunstancias particulares que observar, porque por una parte son muy espuestos á fraudes y artificios; y por otra no conviene dificultar al ciudadano el ejercicio del derecho que la ley le concede á disponer de sus bienes para despues de su muerte. La legislacion francesa, de que en otra parte he hablado, me parece en este punto un modelo digno de ser imitado. Hacer constar la voluutad libre del testador sin que sobre ello quede duda, debe ser todo el objeto de las formalidades de los testamentos; y cuando se exigen mas que las necesarias para esto, ademas de ponerse otros tantos obstáculos al ejercicio de la facultad de testar, se dan motivos á disputas y pleitos obstinados y perniciosos sobre la observancia religiosa de las formas.

El registro como está establecido en Francia, y se intentó establecer en España durante su ocupacion por los franceses, puede mirarse mas como una medida fiscal por los enormes derechos que se exigen y que equivalen á una fuerte contribucion, la cual recae sobre las transacciones comerciales, que como una precaucion de prudencia para poner á cubierto los intereses de los particulares. Yo me complazco mucho en citar á mi pais cuando hallo en él algo que alabar. Dos eatablecimientos existentes en España producen todos los buenos efectos que pueden esperarse del registro, y no presentan los gastos é inconvenientes de éste. Uno es el oficio de hi-

pótecas en cada capital de provincia , y otro los protocolos de los oficios de los escribanos. De todo contrato con hipoteca debe tomarse razon en el oficio de hipotecas de la provincia, bajo pena de nulidad , y por este medio solo un hombre muy descuidado en sus intereses tomará como libre una propiedad gravada ; pues para no ser engañado le bastará recurrir al oficio de hipotecas.

Los protocolos ó registros, pues tambien se llaman asi los de los escribanos, evitan el delito de falsedad, porque el escribano que autoriza un instrumento, guarda siempre en su oficio el original ó la matriz, y no da mas que una copia á la parte interesada, que si la pierde puede pedir en cualquiera tiempo las que necesite, pues el original existe siempre. Esto no prevendrá todas las falsedades; pero tampoco el registro las previene; y segun lo he podido observar, las falsedades en escritura pública son mucho mas frecuentes en Francia á pesar del registro, que en España donde este establecimiento no existe; la malicia refinada y el interes hallan siempre un modo de burlar la prudencia y precauciones de la ley.

El establecimiento de los protocolos puede tambien prevenir, como se ve, las ventas dobles, es decir impedir que una misma propiedad raiz sea vendida á dos, acto que constituye el delito que se llama estelionato, que es la venta de una cosa ajena: pues que el vendedor vende la segunda vez una cosa inmueble que ya no es suya; y para mayor seguridad yo no veo un grande inconveniente en que se ordenase que bajo pena de nulidad se tomase razon en los oficios de hipotecas de todas las enagenaciones de bienes raices, como está mandado para las hipotecas: la prudencia del legislador no puede tomar precauciones mas seguras y menos gravosas para los interesados.

Ordinariamente el hombre no piensa en hacer testamento hasta que se vé en peligro de morir; y por con-

siguiente ordenar que el testamento se registrase bajo pena de nulidad, viviendo aun el testador, sería hacer morir intestados á los mas de los hombres, fuera de que ¿cómo constaria al encargado del registro que el testador aun vivia cuando se registraba su testamento? Serian necesarias certificaciones de vida espuestas á muchos fraudes, ó que el testador mismo presentase el testamento al registro, y aun en este caso, que pocas veces se verificaria, sería preciso justificar la identidad de la persona. Deberia pues ser bastante que el heredero antes de hacer gestion alguna de tal, registrase el testamento.

El papel sellado es tambien como el registro un recurso fiscal. Las circunstancias que Bentham sugiere en el artículo IV.º para la distribucion de este papel son muy embarazosas, y alguna de ellas es impracticable; porque para que el papel fuese de la misma fecha que el instrumento que habia de estenderse en él, sería necesario tener papel abundante con fecha de todos los dias del año, pues en todos los dias pueden estenderse instrumentos. Mas sencillo y mas practicable sería establecer oficinas de timbre, imponiendo á los interesados bajo pena de nulidad la obligacion de presentar en ellas los instrumentos para sellarlos anotando la fecha de su presentacion.

En España la ley señala el papel que debe emplearse en cada acto: todos los años se sella papel nuevo, y está prohibido á los escribanos guardar papel de un año para otro, bajo de penas bastante graves; pero apesar de esto se halla con facilidad en casi todos los oficios de los escribanos papel sellado en blanco correspondiente á muchos años; de manera que puede asegurarse que nunca ha dejado de hacerse un instrumento falso por falta del papel sellado que le conviene; y la necesidad de servirse de este papel, no es mas en realidad que un arbitrio fiscal bastante productivo.

La utilidad de tener libros ó registros en que se sienten los nacimientos, los matrimonios y las muertes, es bastante evidente para que no se necesite probarla: los derechos mas preciosos de las familias dependen de estos registros. Fiados únicamente á las parroquias, como sucede en España, están espuestos á descuidos y negligencias de las personas encargadas de sentar las partidas; y aun á falsificaciones que se ven con frecuencia en perjuicio de la justicia y de los derechos mas legítimos. Conviene pues mucho que además de los registros parroquiales haya otros en una oficina pública del gobierno; así de nada serviría falsificar un registro si no se falsificaba tambien el otro: la negligencia ó descuido que se hubiese tenido en un registro no perjudicaría si no se habia tenido en los dos, y todo esto daría mayor seguridad. En Francia existen estos dos registros, el uno en la parroquia, y el otro en la municipalidad ó casa de ayuntamiento.

En el artículo 6.^o propone nuestro autor el único medio conveniente de prevenir ciertos actos nocivos; el envenenamiento, los pesos y medidas falsas, los fraudes en la moneda, las trampas en el juego, las estorsiones mercantiles, las raterías, las estafas, y las imposturas religiosas. Este medio único consiste en instruir al pueblo de los modos con que se ejecutan estos actos, para que cuide de precaverse de ellos. Algunas de estas instrucciones podrían publicarse en los púlpitos en forma de homilías ó pláticas, y serían mas provechosas que los discursos que frecuentemente se hacen al pueblo sobre algunos puntos de controversia ininteligibles ó indiferentes.

Estas instrucciones se publicarian tambien por carteles que se fijarian en los sitios convenientes, como la instruccion sobre las trampas de los jugadores en las casas de juego: la instruccion sobre pesos falsos, medidas falsas, y fraudes en la moneda, en los mercados y

tiendas: la instrucción sobre las imposturas religiosas en las puertas de los templos &c.; y luego que se descubriese un nuevo medio de cometer el acto que se quería evitar, como una nueva trampa en el juego, se debería advertir de ello al público por carteles, ó por medio de los diarios y gacetas; y aun tal vez convendría conceder un premio al que denunciase alguna de estas nuevas, y á veces ingeniosas invenciones, que facilitan la ejecución de actos perniciosos.

En todas partes se han tomado algunas providencias particulares para evitar los envenenamientos, y la mas generalmente adoptada, es sujetar á ciertas reglas la venta de los venenos conocidos como tales, y cuya venta no puede prohibirse absolutamente; porque el uso de ellos es necesario en las artes y oficios, y aun en la medicina. La venta de las drogas venenosas solamente debería estar permitida á cierta clase de personas, como droguitas y boticarios, con la obligación de tener registros en que sentasen las ventas que hiciesen, con expresión del nombre y de la cantidad del veneno vendido, del día de la venta, de la persona del comprador, y de su domicilio. El comprador debería tambien firmar el registro; y no podría venderse veneno á una persona desconocida, ó por la cual no respondiese una persona conocida. Estos registros serían visitados y examinados de tiempo en tiempo por la policía, y cualquiera negligencia que se advirtiese en ellos, sería castigada con una multa proporcionada á la gravedad y á la repetición de la falta. En cuanto á aquellos venenos que pueden administrarse inocentemente, y que es fácil equivocarse y confundir con sustancias sanas, la instrucción sola es la que puede prevenir los funestos efectos de ellos; y si no hay carácter alguno por el cual se pueda distinguir la sustancia venenosa de la inocente, como sucede en las setas: ¿por qué no podría prohibirse absolutamente la venta de ellas? ¿debe permitirse que por un gusto mo-

mentáneo se espongan imprudentemente los hombres á los estragos que todos los años hacen las setas, apesar de haber tantos charlatanes que se jactan de distinguir las buenas de las malas sin riesgo de equivocarse?

Publicar el precio de las mercaderias, protegiendo al mismo tiempo la libertad del comercio, es el único remedio contra las estorsiones mercantiles: las tasas y reglamentos son abominables, y ya esto es una verdad demostrada en economía pública. Si un género se vende con una ganancia desmedida, luego que esto se sepa acudirán muchos vendedores que se disputarán el beneficio, y esta rivalidad, y la abundancia del género hará bajar el precio de él. Tampoco hay otro remedio que éste contra la exorbitancia de la usura, ó interes del dinero: los remedios directos y violentos en vez de curar el mal, le agravan como en otra parte hemos probado.

Unos aranceles bien arreglados y públicos de los derechos que deben exigirse en las oficinas del gobierno evitarán las estorsiones de los empleados en ellas. En España las leyes han fijado los derechos de los jueces, de los escribanos, de los procuradores, y aun en parte de los abogados; pero la codicia de los que trabajan en el foro sabe burlarse de todos los aranceles; fuera de que estos deben variar necesariamente segun las circunstancias de los tiempos. Aun podria tolerarse esta estorsion, si hiciese menor el número de los pleitos; pero los litigantes son incorregibles, y los interesados en que los pleitos se multipliquen, no dejarán que falten jamas: yo no sé si el daño sería mayor, si la justicia se administrase gratuitamente, ó á poca costa.

La publicacion de las cuentas en que la nacion está interesada, es un gran remedio contra la malversacion de los caudales públicos; y por otra parte, es muy justo que el que da su dinero sepa en qué se gasta. Claro está que se habla de las cuentas en que todos los ciudadanos están interesados; porque las correspondientes á una

corporacion bastará que sean examinadas por los individuos que la componen, y que son los únicos que tienen interes en el negocio. Esta necesidad de imprimir y publicar las cuentas al fin de cada año, haria mas circunspectos á los ministros en los gastos; y al mismo tiempo cuando los contribuyentes vieran que no pagaban mas de lo necesario para sostener las cargas indispensables del estado, pagarian con gusto, adquiririan confianza en el gobierno, y en un caso extraordinario no reusarian los sacrificios precisos. Esta práctica tendria aun otra ventaja no menos importante: como luego que se publicasen las cuentas, no dejaria de escribirse sobre ellas, supuesta la libertad de la imprenta, el gobierno sería instruido de algunas economías que podrian hacerse, y no le habian ocurrido.

Establecer en el comercio medidas uniformes, sería un medio eficaz de prevenir fraudes y equivocaciones, ú errores involuntarios, y facilitaria al mismo tiempo las operaciones mercantiles; porque cuando se compra por distinta medida que se vende, es menester compararlas y averiguar la diferencia entre ellas para fijar el precio: ¿qué cosa mas absurda que el que dos provincias de un mismo reino, que hablan una misma lengua, tengan pesos, medidas, y aun monedas diferentes? Sin embargo, este absurdo se ve en Castilla y Aragon. En algún tiempo se pensó en España en uniformar los pesos y medidas; pero no sé qué dificultades insuperables se hallaron que este utilísimo proyecto se abandonó muy luego. Sin embargo, el medio que indica aqui Bentham me parece eficacísimo, y sin inconveniente: remítanse á todas las cabezas de partido patrones ó marcos de todos los pesos y medidas; prohibase servirse en el comercio de pesos y medidas que no sean conformes á estos marcos: ordénese á todos los artesanos bajo las penas convenientes que hagan todos los pesos y medidas que se les pidan, con arreglo á los mismos modelos, y en poco

tiempo quedará establecida la uniformidad si la policía es vigilante.

No solamente puede haber fraudes y equivocaciones en la cantidad de las cosas comerciables; puede haberlas también en la cualidad. Aun no se ha encontrado un medio exacto para apreciar la cualidad de un gran número de cosas; y es necesario contentarse por ahora con los medios usados, por muy defectuosos que sean, por ejemplo, la piedra de toque para averiguar la calidad ó la mezcla de los metales. En los alimentos y bebidas hay falsificaciones que pueden perjudicar á la salud, y contra éstas debe principalmente precaverse al pueblo instruyéndole en los modos conocidos de descubrirlas.

Los timbres ó las marcas son muy útiles en ciertos casos, y sirven principalmente para certificar la cantidad y la calidad de las cosas que deben hacerse con arreglo á un cierto marco. En algunos pueblos se manda que cada panadero ponga una marca al pan que trabaja, y esta medida me parece prudente; porque si se halla un pan defectuoso en la cantidad ó en la calidad, desde luego se conoce al fabricante para castigarlo segun la naturaleza de la falta. Las marcas que se ponen á los ganados sirven para asegurar la propiedad de ellos.

CAPITULO XI.

Estorbar algunos delitos dando á muchas personas un interes en prevenirlos.

Voy á citar un ejemplo particular que hubiera podido comprehendirse en el capítulo pasado del mismo modo que en éste; porque el delito se previene, ya aumentando la dificultad de ocultarlo, ya dando á muchas personas un interes inmediato en prevenirlo.

El servicio del correo se habia hecho siempre en

Inglaterra con pereza y sin exactitud. Los correos se detenian por su gusto ó por su provecho, y los mesoneros no les estrechaban á partir. Todos estos retardos eran otros tantos pequeños delitos, esto es, violaciones de las reglas establecidas ¿qué hubiera hecho el legislador para remediarlos? La vigilancia se cansa pronto: se introduce gradualmente la relajacion en las penas, las delaciones siempre odiosas y dificiles se hacen raras, y los abusos suspendidos por un momento vuelven pronto á tomar su curso ordinario.

Se tomó un medio muy sencillo que no contenia ni ley, ni pena, ni delacion, y que por lo mismo era mejor.

Este medio consistia en combinar dos establecimientos que hasta entonces habian estado separados, los correos y las diligencias para los viageros. El exito de esta medida ha sido completo: se ha doblado la celeridad de la posta, y los viageros han sido mejor servidos. Esto merece la pena de analizarse.

Los viageros que caminan con el correo, son otros tantos inspectores de su conducta, él no puede librarse de sus observaciones: al mismo tiempo que es escitado por los elogios de los viageros, y por la recompensa libre que espera de ellos, no puede ignorar que si quisiera perder tiempo, los mismos viageros tendrian un interes natural en quejarse de él, y serian sus delatores sin necesidad de que se les pagase ni de tomar lo odioso de este carácter. Considerad cuantas ventajas reune esta pequeña combinacion: la evidencia en las menores faltas; el móvil de la recompensa substituido al de la pena: el ahorro de delaciones y de procesos: las ocasiones de castigar serian muy raras, y los dos servicios reunidos hechos mas cómodos, mas prontos y mas económicos.

Yo consigno aqui esta feliz idea de Mr. Palmer como un estudio de legislacion: conviene meditar sobre lo que se ha hecho con buen éxito en un punto, para

aprender á vencer las dificultades en otro : tratando de descubrir la causa de este buen éxito, se eleva uno á reglas generales.

COMENTARIO.

Parece que Bentham ha destinado este capítulo á hacer un justo elogio de la providencia que tomó Mr. Palmer para mejorar en Inglaterra el servicio de la posta que antes se hacia muy mal. Este egemplo confirma la máxima general de que el delito se estorva aumentando la dificultad de ocultarlo, ó dando á muchas personas un interes inmediato en prevenirlo. Cuantos individuos haya interesados inmediata y directamente en la observancia de la ley, otros tantos ministros habra de la policia y de la justicia que cuidarán de hacerla observar por el bien que de ello les resulta inmediatamente, y de que no se oculte su infraccion para que pueda castigarse. Esta doctrina fundada sobre la fuerza y el estímulo del interes personal, es tan evidente por sí misma que no es necesario probarla. El egemplo de Mr. Palmer prueba una verdad importantísima y general en legislacion, y es que los delitos se previenen mas eficazmente por medios indirectos que por medios directos : conviene quanto es posible guiar al hombre ocultándole que se le guía, asi cree que obra por sí mismo, y ni aun puede pensar en la resistencia; porque nadie piensa en resistir á lo que hace porque quiere hacerlo: esto sería ponerse en contradiccion consigo mismo.

CAPITULO XII.

Facilitar los medios de conocer y hallar á los individuos.

La mayor parte de los delitos únicamente se cometen por la grande esperanza que tienen los delincuentes de no ser conocidos; y así, todo lo que aumenta la facilidad de reconocer y hallar á los hombres, aumenta la seguridad general.

Esta es una de las razones por las cuales hay muy poco que temer de aquellos que tienen un domicilio fijo, una propiedad, una familia: el peligro viene de los que por su indigencia ó su independencia de todos estos lazos, pueden fácilmente sustraer sus pasos á los ojos de la justicia.

Las tablas de poblacion en que se sienta el domicilio, la edad, el sexo, la profesion, el matrimonio, ó el celibato de los individuos, son los primeros materiales de una buena policia.

Conviene que el magistrado pueda pedir cuenta á toda persona sospechosa de sus medios de vivir, y poner en lugar de seguridad á los que no pueden mostrar, ni renta ni industria.

Hay dos cosas que observar sobre este objeto: la primera que la policia no debe ser minuciosa é inquieta hasta el punto de esponer á los ciudadanos á hallarse culpados, ó á ser vejados imponiéndoles reglas dificiles y en gran número. Algunas precauciones necesarias en ciertas épocas de peligro ó de turbaciones, no deben prolongarse en un tiempo tranquilo, como el régimen de la enfermedad, no debe seguirse en estado de salud. La segunda observacion es, que se debe tener mucho cuidado de no chocar con el espíritu nacional. Un pueblo no podria tolerar la policia de otro. En la capital del

Japon todos están obligados á llevar su nombre en el vestido; y esta providencia puede parecer útil, indiferente ó tiránica, segun la disposicion de las preocupaciones públicas.

Los vestidos característicos tienen relacion con este objeto; y los que distinguen á los sexos son un medio de policía tan suave como saludable. Los que sirven para distinguir á los militares, á los marineros, á los clérigos, tienen muchos objetos; pero el principal es la subordinacion. Los estudiantes en las universidades inglesas tienen un vestido particular, que solamente les molesta cuando quieren salirse de las reglas prescritas. En las escuelas de caridad llevan los estudiantes una especie de túnica uniforme, y aun una placa numerada.

Es muy sensible que los nombres propios de los individuos esten sobre un pie tan irregular. Estas distinciones inventadas en la infancia de las sociedades para lo que se necesitaba en una aldea llenan muy imperfectamente su objeto en una gran nacion, y hay muchos inconvenientes anexos á esta confusion nominal. El mayor de todos es que el indicio que únicamente se funda en un nombre, es vago: la sospecha versa entre una multitud de personas, y el peligro de la inocencia puede venir á ser el recurso del delito.

Se podia proceder á una nomenclatura nueva, de modo que en toda una nacion cada individuo tuviera un nombre propio que ningun otro tendria. En el estado actual de las cosas, las dificultades de la mudanza y sus inconvenientes, serian tal vez mayores que sus ventajas; pero sería bueno prevenir este desorden en una colonia nueva (1).

(1) He aquí una idea del plan general. La denominacion entera podria contener las partes siguientes: 1.º Un solo apellido, esencial para identificar las razas: 2.º Un solo nombre de bautismo ó prenominal: 3.º el lugar y la fecha del nacimiento. Esta denominacion compuesta se repetiría entera en todos los asuntos legales. El modo de abreviarla para el uso ordinario, depende del genio de las lenguas.

Entre los marinos ingleses es una costumbre bastante general imprimir su nombre y apellido en el puño con caracteres bien trazados é indelebles. Hacen esto para ser conocidos en caso de naufragio.

Pero si fuera posible hacer general esta práctica, esto sería un nuevo resorte para la moral, una nueva fuerza para las leyes, una precaucion casi infalible contra una multitud de delitos, sobre todo, contra toda especie de fraude, en que para que tenga buen éxito se necesita un cierto grado de confianza: ¿quién sois? ¿con quién hablo? La respuesta á esta pregunta importante no sería entonces susceptible de prevaricacion.

Este medio por su energía misma sería favorable á la libertad personal, permitiendo templar algo el rigor de los procedimientos. La prision, que solo tiene por objeto asegurarse de los individuos, podria ser más rara cuando se les tuviese atados, y sujetos, por decirlo así, con una cadena invisible.

Veo contra esto algunas objeciones plausibles; en el curso de la revolucion francesa, ¿cuántas personas no han debido únicamente su salvacion á un disfraz, que una marca de esta naturaleza hubiera hecho imposible? La opinion pública en su estado actual opone tambien un estorbo invencible á esta institucion; pero la opinion se podria mudar, si se empleára en ello mucha paciencia y mucha destreza, y si se empezára por grandes egemplos. Si se usára imprimir caracteres en la frente de los grandes, se asociaria á estas señales una idea de poder y de honor. Las mugeres en las islas del mar del Sur, se sujetan á una operacion dolorosa para señalar en su piel algunas figuras, á que se atribuye una idea de belleza. La marca se hace con una multitud de puntas que rompen el tegido, y polvos colorantes que se hacen penetrar á fuerza de fricciones.

COMENTARIO.

Si la pena fuera siempre una consecuencia necesaria del delito, esto es, si el que siente la tentación de delinquir supiera que cediendo á ella sería infaliblemente castigado, el número de los delitos sería ciertamente muy corto. Lo que multiplica los delitos es la esperanza de la impunidad, esperanza fundada las mas veces en la de ocultarse, y no ser conocido ni hallado cuando se le busque. Síguese de aquí que todo lo que aumente la facilidad de reconocer y hallar á los individuos, aumenta la seguridad pública disminuyendo el número de los delitos. El hombre que tiene una propiedad, una familia, un domicilio fijo no es de temer: los hombres temibles son aquellos que por su indigencia, por su aislamiento, por su independencia, por su vagancia, pueden esconder sus pasos á la vigilancia de la justicia. La ley pues que obligó en España á los gitanos, antes vagantes, á fijarse en los pueblos, y egercer en ellos un oficio ó industria fue una ley muy sábia que previno los continuos robos, que cometian estos bagamundos desconocidos, que nada tenían que perder, y que tan pronto estaban en un punto como en otro á mucha distancia del primero.

Unas tablas de la población bien espresivas, y en que se manifiesten los medios de subsistir de cada individuo, son los primeros materiales, y el instrumento mas necesario de una buena policía que no debe ser inquieta, suspicaz y minuciosa, de manera, que haga mas mal en las precauciones que tome contra los delitos, que el que harian los delitos mismos. Una policía que á fuerza de vigilancia no deja al ciudadano un momento de sosiego ni de seguridad, es una verdadera calamidad para el pueblo sujeto á ella: ¿de qué libertad, de qué placer puro podrá gozar el hombre que sabe que todos sus pa-

son seguidos y contados, y que todas sus acciones son observadas y las mas veces interpretadas siniestramente por las personas que le sigan, y que él no conoce? ¿cómo puede vivirse agradablemente en una sociedad en que puede sospecharse que en cada ciudadano se oculta y disfraza un agente secreto de la policía?

Los vestidos característicos de los sexos, y de ciertos estados y profesiones, como de los eclesiásticos, de los militares, de los estudiantes, son excelentes medios de policía, y sería muy de desear que cada ciudadano llevase á lo menos una señal visible de la clase á que pertenece. Un eclesiástico, un militar, un estudiante, por respeto á su trage, por no ser conocido, y no desdorar la clase á que pertenece, y merecer el odio y el desprecio de los individuos que la componen, se abstendrá de muchas acciones á que se entregaria si esperara poder ser confundido con los hombres de otras clases. Debe pues generalizarse cuanto sea posible el uso de los uniformes, ó vestidos característicos como un medio que facilita reconocer y hallar á los individuos.

El proyecto de dar á cada individuo un nombre que le sea propio exclusivamente, y que no pueda confundirse ó equivocarse con otro, es muy ingenioso; pero cuando he meditado sobre él, apenas me ha parecido posible su egecucion. En un lugar pequeño, tal vez no sería muy difícil componer para tal individuo una denominacion que comprehendiese un apellido, un nombre solo, el lugar, el día y el año de su nacimiento, y hacer conocer á este individuo por su denominacion entera; pero en una capital, en una gran poblacion la cosa parece impracticable; porque no basta para facilitar el conocimiento del individuo darle una denominacion que no pueda convenir á otro, sino que es preciso tambien que todos le conozcan por esta denominacion, y que él mismo se sirva de ella en todos sus actos. Aun cuando esta novedad fuese posible en el estado actual

de los pueblos, los inconvenientes de ella serían probablemente mayores que sus ventajas, como Bentham mismo lo confiesa.

El señalar el nombre de familia y de bautismo de cada individuo en un brazo con caracteres indelebles, como lo hacen muchos marineros, no tiene en mí dictamen otro inconveniente que la resistencia invencible que opondría á esta práctica la opinion pública; pero la opinion pública puede mudarse, no con leyes directas que ningun poder tienen sobre la opinion ya formada, sino con la educacion y con egemplos ilustres. La emperatriz Catalina II.^a quiso introducir en sus estados la inoculacion de las viruelas, por la cual los rusos mostraban una grande repugnancia ¿como llegó á conseguirlo? No mandó que los niños se inoculasen, sino que se hizo inocular ella misma.

Puede ser que en la revolucion francesa se salvaran algunas personas á favor de un disfraz que la marca de que hablamos hubiera hecho imposible; pero estas personas eran buscadas como sospechosas de delinquentes, y para juzgarlas segun las leyes observadas en aquella época; y así este hecho lejos de ser un argumento contra esta marca lo es á favor de ella, pues evita que se salven los delinquentes ó los sospechosos de tales.

CAPITULO XIII.

Aumentar la dificultad de la evasion de los delinquentes.

Estos medios dependen mucho de las disposiciones geograficas; de las barreras naturales ó artificiales. En Rusia, lo raro de la poblacion, la aspereza del clima, la dificultad de las comunicaciones, dan á la justicia una fuerza de que no se creeria que fuese capaz en regiones tan vastas. En Petersburgo y en Riga no se puede obte-

ner un pasaporte hasta haber anunciado muchas veces su partida en la gaceta. Esta precaucion tomada contra los deudores fraudulentos, aumenta la confianza del comercio.

Todo lo que aumenta la facilidad de comunicar avisos con prontitud, pertenece á este capítulo.

Las señas son medios muy imperfectos, y muy dudosos: las shiloetas ó perfiles á la sombra que se multiplican tan facilmente y á tan poca costa, serian muy preferibles. Se podria hacer uso de ellas, ya con presos, cuya evasion se temiese, ya con soldados cuya desercion se recelase, ya con cualquiera persona sospechosa que hubiera sido denunciada al magistrado, y de que éste quisiera asegurarse, sin llevar el rigor con él hasta la prision.

COMENTARIO.

Dificultando la evasion del delincuente, se le dificulta el uso de un medio de eludir la pena; y asi todas las medidas que hagan mas dificil la evasion harán mas rara la impunidad, y por consiguiente mas raros los delitos. Estas medidas dependen mucho de la situacion geografica del pais: en una Isla es mucho mas facil prevenir la evasion que en un continente. Por lo demas yo no hallo ventaja alguna en el uso de las shiloetas ó lineas de perfil: estos bosquejos de retratos, se parecen ordinariamente tan poco á los originales, que es mucho mas facil conocer á un individuo por las señas escritas que de él se den que por su shiloeta ó perfil. Cuántas equivocaciones perjudiciales á la inocencia se padecerian, si se substituyesen estos retratos imperfectísimos á las señas escritas!

CAPITULO XIV.

Disminuir la incertidumbre de los procedimientos judiciales y de las penas.

No es mi intencion entrar aqui en la vasta materia de los juicios: este será el objeto no de un capítulo, sino de una obra aparte: por ahora me limito á dos ó tres observaciones generales.

Si se ha cometido un delito, la sociedad tiene interes en que el magistrado encargado de castigarle sea informado de él, é informado de modo que esté autorizado para imponer la pena. Si se alega que se ha cometido un delito, la sociedad tiene interes en que se ponga en evidencia la verdad ó la falsedad de esta alegacion. Asi las reglas de la informacion, y las formas de los juicios deben ser tales, que por una parte admitan toda informacion verídica, y por otra, escluyan toda informacion falsa, es decir, todo lo que ofreceria mas probabilidad de engañar, que de instruir.

La naturaleza nos ha puesto á la vista un modelo de sustanciacion. Que se vea lo que pasa en el tribunal doméstico: que se examine la conducta de un padre de familia con sus hijos, con sus criados, con las personas de que es gefe, y se hallarán alli los rasgos originales de la justicia, que ya no se conocen despues que han sido desfigurados por hombres incapaces de discernir la verdad, ó interesados en disfrazarla. Un buen juez no es otra cosa que un buen padre de familia que trabaja por una escala mayor: los medios que son propios para guiar al padre de familia en la averiguacion de la verdad, deben ser igualmente buenos para el juez. Este es el primer modelo de sustanciacion de que se ha partido y que deberia haberse seguido siempre.

Verdad es que se puede sin inconveniente dar al

padre de familia una confianza que no debe darse á un juez; porque éste último no tiene los mismos motivos de afecto, y puede ser pervertido por un interes personal; pero esto solamente prueba que es menester preservarse de la parcialidad, ó de la corruptibilidad del juez con precauciones que no son necesarias en el tribunal doméstico, y no que las formas del juicio, y las reglas de las pruebas deben ser diferentes.

La jurisprudencia inglesa ha recibido las máximas siguientes.

- 1.º Que nadie puede ser testigo en su propia causa.
- 2.º Que ninguno debe ser admitido á acusarse á sí mismo.
- 3.º Que no puede recibirse la atestacion de una persona interesada en la causa.
- 4.º Que nunca deben admitirse voces vagas.
- 5.º Que nadie puede ser puesto dos veces en juicio por el mismo delito.

No es mi intencion examinar aqui estas reglas de justificacion á las cuales se puede aplicar el *pœnitus toto divisos orbe britanos*: cuando se trate de la sustanciacion en general, será la ocasion de examinar si la jurisprudencia inglesa superior en algunos puntos á la de todas las naciones, debe su superioridad á estas máximas, ó si al contrario son éstas la causa principal de la flaqueza en el poder de la justicia, de que vemos resultar en Inglaterra una policia tan poco eficaz, y delitos tan frecuentes.

Cuanto por ahora tengo que decir, es que todas las precauciones que no son absolutamente necesarias para la proteccion de la inocencia, ofrecen una proteccion peligrosa al delito. No conozco en materia de sustanciacion una máxima mas arriesgada que la que pone á la justicia en oposicion con ella misma; la que establece una especie de incompatibilidad entre sus deberes: cuando se dice, por exemplo, que vale mas absolver á cien

delincuentes, que condenar á un solo inocente, se supone un dilema que no existe: la seguridad de la inocencia puede ser completa sin favorecer la impunidad del delito; y ni aun puede ser completa sino con esta condicion; porque todo delincuente que se libra de la pena, amenaza la seguridad pública, y no es ciertamente proteger la inocencia el esponerla á ser la víctima de un nuevo delito. Absolver á un delincuente, es cometer por su mano los delitos de que él será autor.

La dificultad de perseguir los delitos es una causa de impunidad y de flaqueza en el poder de la justicia. Cuando la ley es clara, cuando se recurre al juez luego que se ha cometido el delito, la funcion de acusador se confunde casi con la de testigo; y cuando el delito se ha cometido á la vista del juez, solamente son necesarias, por decirlo así, dos personas en el drama, el juez y el delincuente. La distancia es la que separa la funcion del testigo de la de juez; pero puede suceder, que ó no se puedan juntar todos los testigos del hecho, ó que el descubrimiento del delito no se haga hasta mucho tiempo despues de haberse cometido, ó que el acusado tenga que alegar en su defensa algunos hechos que no pueden verificarse en el instante; todo esto puede ocasionar la necesidad de dilaciones, y las dilaciones dan lugar á incidentes que producen nuevas dilaciones. De este modo se complica el procedimiento de la justicia; y para seguir toda esta cadena de operaciones sin confusion y sin negligencia, se debe encargar la accion judicial á una persona que la dirija y egerza. De aqui resulta otra funcion, la de acusador. El acusador puede ser, ó uno de los testigos, ó una persona interesada en el negocio, ó un empleado espresamente nombrado para este objeto.

Las funciones judiciales han sido frecuentemente divididas, de modo, que el juez que recibe la informacion cuando el delito es reciente, no tiene el derecho de

decidir; sino que debe remitir el negocio á otro juez que no tendrá lugar de ocuparse en él hasta que las pruebas esten ya medio borradas. Con el tiempo se han establecido en la mayor parte de las naciones muchas formalidades inútiles, y ha sido necesario crear empleados para desempeñar estas formalidades. El sistema de sustanciacion se ha complicado de modo que ha venido á hacerse de él una ciencia oscura y difícil, y el que quiere perseguir un delito, tiene necesidad de ponerse en manos de un procurador; y éste mismo procurador no puede dar un paso sin un letrado de una clase superior, que le dirige con sus consejos, y habla por él.

Á estos inconvenientes deben añadirse otros dos.

1.º Los legisladores sin advertir que se ponian en contradiccion consigo mismos, han cerrado muchas veces el acceso de los tribunales á los que tenian necesidad de ellos, sujetando las diligencias judiciales á los impuestos mas mal entendidos.

2.º El público mira mal á los que se prestan en calidad de acusadores á la egecucion de las leyes, preocupacion estúpida y perniciosa, que los legisladores han tenido muchas veces la flaqueza de fomentar, sin hacer el mas ligero esfuerzo para vencerla.

¿Cuál es la consecuencia de toda esta acumulacion de dilaciones y de entorpecimientos? Que las leyes no son egecutadas. Cuando un hombre pudiera dirigirse en primera instancia al juez, y decirle lo que ha visto, los gastos que hubiese podido hacer en este paso, serian poca cosa, en vez de que está obligado á pasar por un gran número de intermediarios, los gastos crecen, y añadiendo á ésto la pérdida de tiempo, los disgustos, la incertidumbre del éxito, es muy de admirar que aun se hallen algunos hombres bastante determinados para empeñarse en un proceso semejante. Hay muy pocos, y habria menos todavia, si los que se aventuran en esta lotería supieran tambien como un letrado lo que cues-

ta, y el número de probabilidades contrarias.

Las dificultades se desvanecen con la simple institución de un acusador público, revestido del carácter de magistrado, el cual dirija los procedimientos y se encargue de los gastos. Los informadores que se harían pagar, tendrían solamente un pequeño salario, y se presentarían cien informadores gratuitos por uno que exigiera una paga (1). Cada ley puesta en vigor, manifestaría sus efectos buenos ó malos, y se guardaría el grano bueno arrojando al fuego la cizaña. Los informadores, animados por un espíritu público, y desechando toda recompensa pecuniaria, serían oídos con el respeto y la confianza que se les debería, y los delincuentes no podrían sustraerse de la pena que han merecido, tratando con los que han tomado de su cuenta el perseguirlos, ó para que se desistan, ó para mudarlos en favor suyo.

Es verdad que en Inglaterra en todos los casos graves se prohíbe al acusador transigir con el acusado sin un permiso del juez; pero cuando esta prohibición fuera universal; ¿qué efecto podría esperarse de ella en un caso en que las dos partes tienen interés en eludirla?

(1) „Yo sé por experiencia, dice sir John Fielding, que para una información presentada ante mí, por el motivo de la recompensa, he recibido diez que no tenían otro motivo que el bien público (pág. 412.)”

El menor gasto de un proceso en un tribunal ordinario de justicia es de veinte y ocho libras esterlinas, suma igual poco mas ó menos á la subsistencia de una familia comun en un año; ¿pues cómo se puede esperar que un hombre se exponga por espíritu público á un sacrificio tan considerable, prescindiendo de las dificultades de toda especie? Con un sistema procesal semejante, sería un milagro que las leyes tuviesen la eficacia de que serían susceptibles si se removiesen estos obstáculos. (Aquí solamente se habla de la Inglaterra).

COMENTARIO.

Este capítulo se reduce casi todo á descubrir y criticar los vicios de la substanciacion del proceso criminal en Inglaterra; vicios de los cuales muchos se hallan tambien en las legislaciones penales de otros paises; ¿qué diria Bentham del proceso criminal de España si le conociese? Casi todas sus formas son contrarias al acusado: ninguna publicidad en los procedimientos: el acusado y los testigos son examinados en secreto por un juez y un escribano que trabajan de acuerdo por hallar un delincuente en el hombre que han empezado á tratar como tal, poniéndole preso acaso por sospechas ligerísimas: así adquieren la reputacion de sagacidad y de buenos prácticos, y su amor propio no queda desairado; se fuerza al procesado á acusarse á sí mismo confesando un delito verdadero ó imaginario: y aun despues de haber dejado de estar en uso el tormento se ordenan en ciertas circunstancias los que se llaman apremios, que son un verdadero tormento prolongado, y por lo mismo mas insoportable: con poco motivo se priva al preso de toda comunicacion, que es el mas horrible de todos los tormentos: el acusador goza del privilegio de la restitucion *in integrum* en los términos legales, y no el acusado á no ser menor de edad; y al fin, despues de haber escrito mucho papel, despues de haber hecho pasar á un infeliz muchos años en una prision infecta, cargado de hierro, respirando un aire apestado, durmiendo en tierra, y sin mas alimento que el necesario para estorbar que la falta de él le libre de sus penas, un juez solo, á veces ignorante, orgulloso y preocupado, decide ordinariamente en primera instancia de la suerte del acusado. Cuando éste es juzgado por un tribunal colegiado compuesto todo de legistas acostumbrados á ver en cada acusado un delincuente, siempre es un hombre solo el que forma el pro-

cesó que se presenta al tribunal, al que un relator lee un extracto de él: el acusador habla despues que el defensor del acusado para que las impresiones que éste ha podido hacer en el espíritu de los jueces, sean debilitadas; y contra el orden natural la respuesta precede á la pregunta.

Despues de esto el tribunal sin haber visto ni oído á los testigos ni á veces al reo, falla la causa; y como la simple mayoría basta para condenar, la suerte definitiva de un acusado en el caso de empate depende del hombre solo que le decide. Tal es el proceso criminal ordinario en España: parece que no puede hacerse mas desprecio de la vida del hombre, ni mirar con mas indiferencia la inocencia ó la culpabilidad; y asi es raro, rarísimo, que un acusado sea completamente absuelto; porque si el juez no halla bastantes pruebas para condenarle á la pena legal correspondiente al delito de que es acusado, siempre le quedan recelos, sospechas, y presunciones, y esto le basta para condenarle á una pena extraordinaria ó arbitraria. Para esto son suficientes las semi-pruebas recibidas por los jurisconsultos prácticos, como si una cosa pudiera estar medio probada, y medio no probada; como si pudiera ser medio cierta y medio falsa; como si hubiera medias verdades. Lo mas absurdo es, que en los delitos mas atroces, es decir, en los mas inverosímiles, y en los que por consiguiente se necesitarian pruebas mas convincentes para creer su existencia, bastan las semi-pruebas para imponer la pena ordinaria; *in atrocioribus, presuntionibus est indulgendum.*

Sin embargo, este proceso comparado con el de los tribunales de escepcion, y sobre todo con el del santo oficio, es un modelo de perfeccion. Prescindiendo de que este tribunal casi nunca juzga mas que delitos de mal imaginario, el preso no tiene comunicacion alguna ni aun con su abogado, como no sea á presencia del tri-

bunal: no conoce al delator, ni á los festigos que han depuesto contra él: ni el acusado ni su defensor ven jamas el proceso íntegro, sino una copia muy incompleta y mutilada: el acusador no tiene término señalado para probar, y puede pedir los que le parezca hasta que el acusado muere en la carcel sin ver el fin de su causa; y por último absurdo, las sentencias nunca pasan en autoridad de cosa juzgada; lo que quiere decir, que un hombre que por una casualidad muy rara ha sido absuelto, puede ser otra vez y otras mil juzgado por la misma causa; de modo que las reglas del proceso inquisicional son precisamente las contradictorias de las reglas de la justicia y del sentido comun; ¿podrá nuestra posteridad concebir como unos entes sensibles que se llaman racionales, han sufrido por tanto tiempo estas monstruosidades?

El objeto del juicio criminal es hacer conocer al juez el delito y el delincuente para imponerle la pena señalada por la ley, sin arriesgarse á confundirlo con el inocente. Todas las formas que no puedan contribuir á este fin deben proscribirse como inútiles y dilatorias; pero por otra parte no debe desecharse forma alguna que pueda conducir al descubrimiento de la inocencia de un acusado; por lo que dice muy bien Montesquieu, que de los dos extremos vale mas que el proceso criminal esté algo recargado de fórmulas que falto de alguna esencial; porque en lo 1.^o se arriesga cuando mas que algun delincuente quede impune; y en lo 2.^o hay el riesgo de castigar á un inocente, y vale mas absolver á un culpado que condenar á un inocente. Bentham censura esta máxima que ha sido siempre tenida por una de las bases de la justicia penal, y por un principio protector de la inocencia: no conoce, dice, máxima mas arriesgada que la que pone á la justicia en oposicion consigo misma, como si castigar al culpado y proteger al inocente fueran dos cosas incompatibles: la seguridad de la ino-

encia puede ser completa sin favorecer la impunidad del crimen. Es muy claro que toda esta censura no está fundada mas que sobre un equívoco; porque ni la máxima censurada quiere decir, ni algun hombre sensato ha pensado jamas que deba absolverse á un delincuente convencido de tal por no esponerse al riesgo de condenar á un inocente: la máxima en su sentido natural, y en el que siempre ha sido recibida y aplicada, solo quiere decir, que en el caso de dudarse de si un acusado es delincuente ó inocente, vale mas absolverle que condenarle, por el riesgo que se correria de condenar á un inocente. Mientras los hombres no tengan reglas mas seguras que las que ahora tienen para formar sus juicios, se presentarán muchos casos en que las pruebas sean equívocas, y no escluyan una duda fundada; y para estos casos se ha hecho la máxima que me parece dictada por la humanidad y la justicia en favor de la inocencia.

La seguridad de la inocencia puede ser completa, dice Bentham, sin favorecer la impunidad; pero si Bentham llama favorecer la impunidad á dejar sin castigo á un acusado de quien se dude si es inocente ó culpado, no concibo cómo en este caso de duda, que ocurre frecuentemente, y no puede dejar de ocurrir supuesta la imperfeccion inevitable de las pruebas, puede estar completamente asegurada la inocencia sin esponerse á favorecer la impunidad del delito; porque suponemos que el acusado absuelto puede ser inocente como puede ser delincuente. Es necesario confesar que hasta ahora no se ha hallado el modo de dar una seguridad completa á la inocencia, sin esponerse al riesgo de dejar impune el delito; pára esto era necesario que hubiese un medio de distinguir infaliblemente y en todos los casos al inocente del culpado. Por no conocerse este medio, han sido condenados de buena fe tantos inocentes, y sin duda Bentham no le conoce, pues que no le manifiesta, y ocultarlo conociéndolo sería un crimen horrendo contra

la humanidad y la justicia. Las pruebas judiciales ya tan perfeccionadas en el jury, podrán aun perfeccionarse mas: no lo dudo; pero los juicios de los hombres nunca serán infalibles.

Bentham reprueba la práctica de que el poder judicial esté dividido de modo que el juez que recibe la informacion, mientras está reciente el delito, no tenga derecho de decidir, y debe remitir el negocio á otro juez que solamente podrá ocuparse en él cuando ya las pruebas se hayan casi olvidado, y esten medio berradas; pero esta particion es necesaria en el juicio por jury; porque es imposible que éste (que no es un tribunal permanente) se ocupe en las primeras informaciones; fuera de que ni aun en otra forma de juicio, me parece conveniente que el mismo juez que recibe la informacion decida la causa; porque habiendo él sido el autor del proceso, habiendo trabajado en la averiguacion del delito y del delincuente, y habiendo decretado la prision del procesado, su amor propio tiene un interes en hacer ver que no ha trabajado en vano; se obstina en hallar un delincuente; y si ha puesto preso á un individuo sin razon, es muy de temer que del mismo modo le condene; porque una injuria que se hace impunemente, parece que da derecho á hacer otra; y asi es que las injurias que se hacen se perdonan mas dificilmente que las que se reciben. Para evitar las dilaciones que nuestro autor cree necesarias en este sistema de sustanciacion hay un medio sencillísimo, que es fijar un término conveniente en que por regla general deba terminarse la primera instruccion que es lo que en el foro español se llama la sumaria.

En Francia existe esta particion del poder judicial que reprueba Bentham: en España no existe, y sin embargo los procesos se concluyen en mucho menos tiempo en Francia que en España: es muy raro que un proceso en Francia dure mas que cinco ó seis meses

contados desde la prision del reo, apesar de que tiene que pasar del juez de instruccion al tribunal de primera instancia, que declara si el hecho de que se trata es un crimen ó un delito: despues á un tribunal superior para que declare si ha lugar á acusacion; y últimamente al jury que se congrega cada tres meses, y de éste al tribunal supremo de casacion; en vez de que en España apenas hay un proceso criminal de alguna importancia que no dure muchos años.

Sin duda que la institucion de un acusador público es muy favorable á la buena y pronta administracion de justicia, y aun necesaria en las costumbres de nuestros tiempos, que miran con menosprecio, y envilecen á un acusador particular, sino tiene en la causa un interes personal inmediato y directo; y ademas es menester un celo muy extraordinario por la justicia, para esponderse voluntariamente y sin un interes particular, á los sinsabores, á las molestias y á los gastos que ocasiona el seguimiento de una causa criminal, y á veces al resentimiento y á la venganza de las personas conexas con el acusado.

Entre los romanos no era asi: el papel de acusador era un papel muy noble, y los ciudadanos que aspiraban á las magistraturas ordinariamente procuraban hacerse conocer y ganar nombre y reputacion por la acusacion de algun delincuente insigne: á estas acusaciones debió en gran parte Ciceron el consulado, y el nombre de primer orador de Roma; pero hoy sin duda es necesario un magistrado que se encargue de defender los intereses de la sociedad y la egecucion de las leyes, persiguiendo á los delincuentes, y dirigiendo los pasos de la justicia; pero el poder de este magistrado seria muy peligroso y de temer para la inocencia si estuviera en su mano acusar á quien le pareciese: seria entonces muy temible que abusase de su autoridad por motivos personales; y el ciudadano mas inocente ninguna seguridad

tendria de no ser perseguido y maltratado á nombre de las leyes por el ministro y agente de la vindicta pública.

Para evitar este inconveniente, el acusador público no podrá acusar á un individuo hasta despues que un tribunal superior haya declarado, con conocimiento de causa, haber lugar á acusacion, como se practica en Francia despues del establecimiento del jury.

El juicio por jury es lo mas perfecto que ha podido hasta ahora hallar la razon humana en materia de substanciacion criminal. El acusado á presencia de doce ciudadanos honrados que han de juzgarle por las inspiraciones de su conciencia, por el convencimiento de su razon, de cualquiera manera que él se forme, y no por las sutilezas de las leyes y por las cabilosidades y abstracciones metafisicas de sus comentadores: el acusado asistido por el defensor que elige, el cual tiene la mayor libertad y latitud en proponer y seguir sus medios de defensa: el acusado que está presente á la deposicion de los testigos, que los puede tachar, que los puede desmentir, que les puede argüir y replicar tanto por sí mismo quanto por medio de su abogado, cuya presencia es tambien necesaria: el acusado que sabe que ha de ser juzgado por el resultado de los debates que él ha presenciado, y que todo lo escrito anteriormente no ha de influir en la decision de su proceso ni aun debe ser conocido de sus jueces: este acusado, digo, se halla en la situacion mas ventajosa para la inocencia: los jurados tienen por regla de su conducta la máxima censurada por Bentham, de que vale mas absolver á un delincuente, y aun á ciento, que condenar á un solo inocente, ¿qué tendrá pues que temer la inocencia con unos jueces semejantes?

Es verdad que algunos acusados delincuentes segun la ley, y que serian condenados por un tribunal de juristas, son absueltos por el jury; pero, ¿quién tiene razon, la ley ó el jury? Las mas veces el jury que cor-

rige una ley injusta y sanguinaria. Verdad es que el jury solamente debe conocer del hecho; pero, ¿cómo puede estorbarse que esté también instruido del derecho? Como los jurados son una parte del pueblo que representan, siempre estorbarán aunque se limiten á juzgar el hecho, que las penas impopulares ó contrarias á la opinion pública sean egecutadas, y esto instruirá al poder legislativo de las leyes que debe reformar, y entonces podrá decirse que las leyes son la espresion de la voluntad general, que son leyes. La institucion del jury es un bien tan precioso para una nacion, que debe adquirirse á costa de cualquiera sacrificio, y la Francia que lo debe á su revolucion, por él solo debe perdonar á ésta los males que ha causado. Sin embargo, el jury en Francia aun es muy imperfecto: no es bastante independiente y liberal, porque el gobierno tiene demasiada influencia en el nombramiento de los jurados. Sus atribuciones son demasiado limitadas, por las atribuciones demasiado estendidas de los tribunales de policia correccional: la declaracion sobre si hay ó no motivos para poner á un individuo en estado de acusacion deberia hacerse por un jury, y no por un tribunal de letrados como se hace; y por último, las funciones del juez de instruccion exigen una gran reforma.

El jury está mejor organizado en Inglaterra, y mejor aun en los Estados Unidos de la América Septentrional; pero es de creer que los franceses que se ocupan ahora en la reforma de su código penal, poco digno de las luces y de las costumbres de su nacion, darán su primera atencion al jury que ciertamente la merece. Mr. Benger en su preciosa obra intitulada *de la justicia criminal en Francia*, demuestra los defectos del proceso criminal, y sus remedios: los que quieran adquirir una instruccion completa en esta materia importantísima, la lograrán estudiando aquel libro.

CAPITULO XV.

Prohibir los delitos accesorios, para prevenir el delito principal.

Los actos que como causa de él tienen conexión con un hecho pernicioso, pueden considerarse como unos *delitos accesorios* con respecto al *delito principal*.

Estando bien determinado el delito principal se pueden distinguir otros tantos delitos accesorios, cuantos actos hay que pueden servir ó á preparar, ó á manifestar el proyecto del delito. Ahora pues, cuantos mas actos preparatorios de estos se distinguen para prohibirlos, tantas mas probabilidades se ganan de prevenir la ejecución misma del delito principal; porque sino se detiene el delincuente en el primer paso de su carrera, se le podrá detener en el segundo, ó en el tercero. Asi es como un legislador prudente y cauto, semejante á un general hábil, va á reconocer todos los puestos exteriores del enemigo para detenerle en sus empresas; pone en todos los desfiladeros, en todas las vueltas del camino una cadena de obras diversificadas segun las circunstancias; pero ligadas entre ellas, de manera que el enemigo encuentre á cada paso con nuevos peligros, y nuevos estorbos.

Si consideramos á los legisladores en su práctica, ninguno hallaremos que haya trabajado sistemáticamente sobre este plan, y ninguno que no le haya seguido hasta un cierto punto (1).

Los delitos de caza, por ejemplo, se han dividido en muchos delitos accesorios, segun la naturaleza de la

(1) En el código Teresa en cada capítulo de delitos hay un capítulo de *inditia*: los indicios se distinguen allí en dos clases: *inditia ad capturam*; *inditia ad torturam*: los que bastan para justificar la prisión: los que bastan para justificar el tormento, práctica que aun no está abolida en el código Teresa.

caza, de las redes, de otros instrumentos necesarios para cogerla &c. Del mismo modo se ha atacado al contrabando prohibiendo muchos actos preparatorios.— Los fraudes en las monedas han sido combatidos de la misma manera.

Voy á dar algunos otros ejemplos de lo que puede hacerse en este punto de policía. *Contra el homicidio y otras injurias corporales.* Prohibicion de armas puramente ofensivas y fáciles de ocultar. Dicen que en Holanda se fabrica una especie de instrumento hecho en forma de ahuja, que se lanza por medio de un tubo, y cuya herida es mortal. La fabricacion, la venta, la posesion de estos instrumentos podria prohibirse como actos accesorios y preparatorios del homicidio.

Las pistolas de bolsillo de que en Inglaterra se sirven los ladrones de caminos ¿deben prohibirse? Es muy problemática la utilidad de semejante prohibicion. De todos los métodos de robar, el que se hace con armas de fuego es el menos peligroso para la persona atacada. En un caso semejante la amenaza sola basta ordinariamente para conseguir el fin. El ladron que disparára su tiro desde el principio, no solamente haria un acto de crueldad inútil, sino que tambien se desarmaria á sí mismo, en vez de que conservando el tiro, está siempre en defensa. El que se sirve de un palo ó de una espada no tiene el mismo motivo para abstenerse de pegar, y aun el primer golpe que ha dado, es una razon para dar otro, y poner á su víctima en estado de no poderle perseguir. La prohibicion de vender venenos, exige que se haga un catálogo de las sustancias venenosas, y no puede prohibirse absolutamente su venta (*). Solamente se puede arreglar, sujetarla á ciertas precauciones, exigir del vendedor que conozca al comprador, que tome testigos, que sienta la venta en un libro á parte, y aun es

(*) Toda medicina activa es un veneno tomada en cierta cantidad.

necesario dejar alguna latitud para algunos casos imprevistos. Para que fuesen completos estos reglamentos, serian necesarios muchos pormenores, y las ventajas ¿compensarian los embarazos que de esto resultarian? Esto depende de las costumbres, de los hábitos de un pueblo, y si el envenenamiento es un delito frecuente, convendrá tomar estas precauciones indirectas, que hubieran sido muy útiles en la antigua Roma.

Pueden distinguirse los delitos accesorios en cuatro clases: la primera incluye una intencion formada de cometer el delito principal: estos delitos accesorios se comprenden todos bajo el nombre general de tentativas, ó preparaciones (1).

La segunda no supone que la intencion del delito esté actualmente formada; pero pone al individuo en una situacion en que es de temer que conciba el proyecto en adelante. Tal es el juego, tal es la prodigalidad y la holgazanería cuando se la une la indigencia. La crueldad con los animales, encamina á la crueldad con los hombres &c.

La tercera no incluye alguna criminalidad de intencion actual ó probable, sino solamente posible por accidente. Se crean delitos de esta especie cuando se hacen reglamentos de policia, que tienen por objeto prevenir algunas calamidades — cuando se prohíbe, por ejemplo, la venta de ciertos venenos, — la venta de la pólvora. — La violacion sola de estos reglamentos, separada de toda intencion criminal, es un delito de esta tercera clase.

La cuarta se compone de delitos presumidos, esto es, de actos que se consideran como pruebas de un delito: (*evidentiary offenses*) actos nocivos ó no nocivos

(1) Un soldado que en una revista pone una bala en su fusil, y es descubierta antes de que se mande hacer fuego, esto es lo que puede mirarse como un acto *preparatorio*: Si hubiera tirado sobre una persona ó sobre un monton de personas, hubiera sido una tentativa: si hubiera muerto á alguno habria cometido el delito llamado homicidio.

por sí mismos; que producen la presuncion de un delito cometido. — Por un estatuto ingles, una cierta conducta en una muger, se castiga como el homicidio; porque se supone que esta conducta es la prueba segura de un infanticidio. — Segun otro estatuto, es delito capital formar una reunion de hombres armados y disfrazados, porque se ha supuesto que esto era la prueba de un proyecto formado de cometer algunos homicidios por proteger el contrabando contra la justicia. — Por otro estatuto tener en su poder algunos efectos robados, sin dar una razon satisfactoria del modo con que se han adquirido, es un delito; porque se ha mirado esta circunstancia como una prueba de complicidad; y en fin, por otro estatuto, borrar las marcas sobre efectos naufragados, es un delito, porque se ha visto en esto la intencion de robar.

Estos delitos, fundados en presunciones, suponen dos cosas: 1.º desconfianza del sistema judicial: 2.º desconfianza de la prudencia del juez. En Inglaterra ha pensado el legislador que el jury, demasiado propenso á hacer gracia, no veria en estas presunciones una prueba cierta del delito, y ha hecho del acto mismo que produce la presuncion, un delito separado, un delito independiente de otro cualquiera. — En los paises en que los tribunales gozan de una entera confianza del legislador, pueden colocarse éstos actos en el artículo que les corresponde, y ser considerados como presunciones, dejando al juez sacar de ellos las consecuencias,

Con respecto á los delitos accesorios, es esencial dar tres reglas al legislador por modo de *memento*.

1.ª En cada delito principal que crea, debe estender la prohibicion á los actos preparatorios, á las simples tentativas, bajo una pena ordinariamente menor que la del delito principal. Esta regla es general, y las excepciones deben fundarse en razones particulares.

2.ª Se deben pues colocar bajo la descripcion del

delito principal, todos los delitos accesorios, preliminares y concomitantes, que son susceptibles de una res-triccion específica y precisa.

3.^a En la descripcion de estos delitos accesorios, se debe cuidar de no molestar demasiado, de no limitar demasiado la libertad de los individuos, y de no esponer la inocencia á riesgos por conclusiones precipitadas. La descripcion de un delito de esta especie sería casi siempre arriesgada, sino incluyera una cláusula que dejase al juez la libertad de apreciar el grado de presun-cion que debe sacarse de él. En este caso, crear un de-lito accesorio, es casi la misma cosa, que sugerir al juez el hecho de que se trata por via de instruccion ba-jo el carácter de circunstancia indicativa, permitiéndole no sacar de él consecuencia alguna, si ve una razon especial para mirar el juicio como inconcluyente.

Si la pena de un delito empezado ó preliminar fue-re igual á la del delito consumado, sin conceder nada á la posibilidad del arrepentimiento, ó de un desistimien-to de prudencia, viéndose el delincuente espuesto á la misma pena por la simple tentativa, veria al mismo tiempo que puede consumarlo sin correr algun riesgo mas.

COMENTARIO.

Delitos accesorios se llaman aquellos actos que sin ser delitos, ni nocivos por sí mismos, tienen conexion como causas, como instrumentos, ó de otro modo, con otros actos que son nocivos, y se llaman delitos prin-cipales. Prohibir pues estos delitos accesorios es preve-nir los delitos principales quitando las causas de ellos, ó haciendo imposible ó muy difícil su egecucion. En esto se funda la prohibicion de vender sustancias venenosas, no siendo con ciertas precauciones, y bajo de ciertas re-

glas: la prohibicion de vender y usar ciertas armas ofensivas de una accion pronta y homicida, y fáciles de ocultar &c. La venta de los venenos, y la posesion de ciertas armas facilitan y preparan el envenenamiento y el asesinato; y aunque la venta de los venenos y el uso de las armas de cierta especie no sean por sí mismos actos perniciosos, son causa é instrumentos de otros actos que lo son.

Con razon pues deben ser prohibidos y castigados estos actos; pero nunca deben serlo con la misma pena que el delito principal; porque esto en vez de prevenir los delitos, daria motivo á cometerlos, como lo demuestra Bentham al fin de este capítulo, aunque antes estableciendo tres reglas que el legislador debe tener presentes al crear los delitos accesorios, dice que la prohibicion del delito principal debe estenderse á los actos preparatorios, á las simples tentativas, bajo la misma pena; pero *ordinariamente* bajo penas menores que las del delito principal; ¿por qué *ordinariamente*, y no siempre, pues que al hombre que puede optar entre dos delitos, uno mayor que otro, *siempre* debe presentarle la ley un motivo para detenerse en el menor? Y por otra parte: nunca el acto preparatorio, nunca la tentativa del delito puede causar tanto daño como el delito mismo consumado. No digo en esto mas que lo que me ha enseñado el mismo Bentham.

CAPITULO XVI.

Cultura de la benevolencia.

El principio de la benevolencia es distinto en sí mismo del amor de la reputacion, y cada uno de ellos puede obrar sin el otro. El primero puede ser un sentimiento del instinto, un don de la naturaleza; pero en gran parte es el producto de la cultura, el fruto de

la educacion; porque ¿dónde se halla mayor medida de benevolencia, en los ingleses, ó en los iroqueses, en la infancia de la sociedad, ó en la madurez de ella? Pero si el sentimiento de benevolencia es susceptible de aumento, como no puede dudarse, es con la ayuda de aquel otro principio del corazon humano, el amor de la reputacion. Si un moralista quiere pintar la benevolencia con las facciones mas amables, y el egoismo y la dureza de corazon con los colores mas odiosos, ¿qué hace para esto? Procura reunir al principio puramente social de la benevolencia, el principio semi-personal y semi-social de la reputacion: procura combinarlos, darles una misma direccion, y armarlos al uno con el otro. Si el éxito corona sus esfuerzos, ¿á cuál de los dos principios se deberá atribuir el suceso? Ni al uno ni al otro exclusivamente, sino al concurso recíproco de ambos: al amor de la benevolencia como causa inmediata: al amor de la reputacion como causa distante. Un hombre que cede con placer á los dulces acentos del principio social, no sabe ni desea saber que un principio menos noble es el que le ha dado el primer tono. Tal es la delicadeza melindrosa del mejor elemento de nuestra naturaleza: no quiere deber su origen sino á él mismo, y se avergüenza de toda asociacion extraña.

1.º Aumentar la fuerza de los sentimientos de benevolencia: 2.º arreglar la aplicacion de ellos por el principio de la utilidad: he aqui los dos objetos del legislador.

1.º Si quiere inspirar la humanidad á los ciudadanos, es necesario que él mismo les dé el primer ejemplo, y que muestre el mayor respeto, no solamente por la vida de los hombres, sino tambien por todas las circunstancias que influyen en su sensibilidad. Las leyes sanguinarias tienen una tendencia á hacer crueles á los hombres sea por temor, sea por imitacion, ó sea por venganza; pero las leyes dictadas por un espíritu de dul-

zura, humanizan las costumbres de una nacion, y el espíritu del gobierno se halla en el de las familias.

El legislador debe prohibir todo lo que puede servir de encaminar á la crueldad. Los espectáculos bárbaros de los gladiadores introducidos en Roma hácia los últimos tiempos de la república, contribuyeron sin duda á dar á los romanos aquella ferocidad que desplegaron en todas sus guerras civiles. Un pueblo que se ha acostumbrado á despreciar la vida humana en sus juegos, ¿ la respetará en el furor de las pasiones ?

Por la misma razon conviene prohibir toda especie de crueldad con los animales, sea por diversion, ó sea por contentar la glotoneria. Los combates de gallos y de toros, la caza de liebres ó de zorras, la pesca, y otras diversiones de la misma especie, suponen necesariamente, ó una falta de reflexion, ó un fondo de inhumanidad, pues que causan á unos entes sensibles los dolores mas vivos, la muerte mas prolongada y mas dolorosa de que se puede formar idea. Debe ser permitido matar á los animales ; pero no atormentarlos. La muerte artificial puede ser menos dolorosa que la muerte natural, valiéndose de medios sencillos que merecen la pena de estudiarse, y de ser un objeto de la policia; ¿ y por qué la ley habia de reusar su proteccion á ningun ente sensible? Vendrá un tiempo en que la humanidad estienda su manto sobre todo lo que respira: ya se ha empezado á compadecer la suerte de los esclavos, y se acabará mejorando la de los animales que sirven á nuestros trabajos, y á nuestras necesidades.

Yo no sé si los legisladores chinos al instituir su ceremonial minucioso han tenido por objeto cultivar la benevolencia, ó solamente mantener la paz y la subordinacion. La civilidad en la China es una especie de culto ó de ritual, que es el grande objeto de la educacion y la ciencia principal. Los movimientos exteriores de aquel pueblo inmenso, siempre arreglados, siempre

prescriptos por la etiqueta, son casi tan uniformes como los de un regimiento que hace el ejercicio. Esta pantomima de benevolencia puede carecer de realidad, como una devocion recargada de pequeños ejercicios puede estar separada de la moral. Tanta violencia parece acordarse mal con el corazon humano, y estas demostraciones mandadas, no imponen obligacion porque no tienen mérito.

Hay ciertos principios de antipatia que están á veces enlazados en la constitucion política de los estados, y que es muy dificil estirpar. Tales son unas religiones enemigas que escitan á sus partidarios á aborrecerse y perseguirse: las venganzas hereditarias entre familias poderosas: las clases privilegiadas que forman barreras invencibles entre los ciudadanos: las consecuencias de aquellas conquistas despues de las cuales el pueblo conquistador nunca ha podido incorporarse y fundirse en el pueblo conquistado: las animosidades fundadas en injusticias antiguas: los gobiernos facciosos que se elevan por un triunfo y caen por una derrota. En este desgraciado estado los corazones se unen mas veces por la necesidad de aborrecer que por la de amar, y es necesario descargarlos del temor y de la opresion para restituirlos á la benevolencia.

Destruir las preocupaciones que hacen á los hombres mutuamente enemigos, es uno de los mas grandes servicios que pueden hacerse á la moral.

El viage de Mungo Park en Africa, ha representado á los negros bajo el aspecto mas interesante: su sencillez, la fuerza de sus afectos domésticos, la pintura de sus costumbres inocentes, han aumentado el interes público en favor de ellos.

Los escritores satiricos enflaquecen este sentimiento: el que haya leído á Voltaire, ¿se sentirá bien dispuesto en favor de los judios? Si hubiera tenido mas benevolencia con ellos, al esponer el envilecimiento en que

se les tiene, hubiera explicado los rasgos menos favorables de su carácter, y mostrado el remedio al lado del mal.

El mayor golpe que se ha dado á la benevolencia ha venido de las religiones exclusivas, de las que tienen ritos incommunicables, de las que inspiran la intolerancia, y representan á los incrédulos como infieles y como enemigos de Dios.

En Inglaterra se conoce mejor que en otras partes el arte de escitar la benevolencia por la publicidad que se le da; ¿se quiere emprender una fundacion, una obra de caridad que exige la concurrencia de muchas personas? Al instante se forma una junta de los bienhechores mas activos y mas distinguidos: el valor de las contribuciones se anuncia en los papeles públicos; los nombres de los suscritores se publican en ellos diariamente; esta publicidad corresponde á muchos fines: su objeto inmediato es asegurar la entrada y el empleo de los fondos, y al mismo tiempo es un cebo para la vanidad de que se aprovecha la benevolencia.

En los establecimientos de caridad todos los suscritores anuales son nombrados administradores: la autoridad que ejercen, el pequeño estado que forman, les interesan en su gestion: el hombre se complace en el bien que hace y en gozar del poder que él confiere; y acercando á los bienhechores á la clase de los infelices, y poniéndolos á vista de ellos, se fortifica la benevolencia que se resfia por la distancia del objeto, y se aviva por su presencia.

Hay en Londres mas de estas asociaciones de beneficencia, que conventos habia en Paris.

Muchos de estos establecimientos de caridad tienen objetos particulares, los ciegos, los huérfanos, los estropeados, las viudas, los marineros, los hijos de eclesiásticos &c. Todo hombre se compadece mas de una especie de miseria que de otra, y su simpatía viene siempre

de alguna circunstancia personal. Hay pues mucho arte en diversificar estos establecimientos, y separarlos en muchas ramas para aplicarles todas las especies de sensibilidad, y no perder alguna.

Es extraño que no se haya sacado mas partido de la disposicion de las mugeres, en las cuales es mas fuerte que en los hombres el sentimiento de la compasion. En Francia habia dos instituciones bien adaptadas á este fin: las hermanas de la caridad que se consagraban al servicio de los hospitales; y la sociedad de la caridad materna en Paris formada de señoras que visitaban á las mugeres pobres en sus preñados, y cuidaban de la primera edad de la infancia (1).

2.º Los sentimientos de benevolencia están espuestos á apartarse del principio de la utilidad general, y no se puede conseguir arreglarlos sino por medio de la instruccion: no se manda, no se fuerza; se persuade, se instruye, se enseña poco á poco á los hombres á distinguir los diferentes grados de utilidad, á proporcionar su benevolencia á la estension de su objeto. El modelo mas hermoso de esto se ve trazado en aquel dicho de Fenelon, que pinta su corazon; »yo prefiero mi familia á mí, mi pátria á mi familia; el género humano á mi pátria.»

El gobierno se aplicará pues á dirigir en la enseñanza pública los afectos de los ciudadanos hacia este objeto; á reprimir los extravíos de la benevolencia, á hacerles ver su propio interes en el interes general. Se hará que se avergüencen de aquel espíritu de familia, y aquel espíritu de cuerpo que milita contra el amor de la pátria, de aquel amor injusto de la pátria que se convierte en odio contra las otras naciones: se les disuadirá de ponerse por una compasion mal entendida en el partido de los desertores, de los contrabandistas, y de otros delincuen-

(1) Acaba de ser restablecida esta última asociacion.

tes que pecan contra el estado: se le desengañará de la falsa idea de que es humanidad favorecer la evasión de un delincuente, procurar la impunidad del delito, fomentar la mendicidad en perjuicio de la industria; se aplicará en fin á dar á todos los sentimientos la propensión mas útil al todo, mostrándoles la pequeñez y el peligro de los caprichos, de las antipatías, de aquellos afectos momentáneos, que inclinan la balanza contra la utilidad general y los intereses permanentes.

Cuanto mas se instruye el hombre, tanto mas contrae un espíritu de benevolencia general; porque ve que los intereses de los hombres, se tocan por mas puntos que se repelen. En el comercio los pueblos ignorantes se han tratado como rivales que no podian elevarse sino sobre las ruinas los unos de los otros. La obra de Adam Smith es un tratado de benevolencia universal; porque hace ver que el comercio es igualmente ventajoso para todas las naciones, que cada una se aprovecha de él á su modo en proporción de sus medios naturales; y que los pueblos son asociados, y no rivales en la grande empresa social.

COMENTARIO.

Cuanto mas benéficos sean los hombres tanto mas ódio tendrán al delito que causa un mal; y así aumentar la beneficencia es un medio de prevenir los delitos; medio que será mas eficaz, si á la benevolencia que puede ser un sentimiento de instinto, un don puro de la naturaleza, se une el amor de la reputacion. Hacer pues que un hombre gane consideracion y respeto egerciendo actos benéficos, es fomentar la beneficencia; y por esto conviene que se dé la mayor publicidad á los actos de benevolencia, y á los nombres de sus autores,

imitando en este punto lo que se hace en Inglaterra. ¿Cuánto bien no causan en aquel pueblo aquellas suscripciones de que continuamente nos hablan sus gacetas? Aumentar pues la fuerza de los sentimientos de beneficencia, y arreglar la aplicacion de ellos por el principio de la utilidad, son en este punto los dos objetos que debe proponerse el legislador.

Conseguirá en parte el primero dando el egeemplo, y prohibiendo todos los espectáculos que pueden conducir á la crueldad, como las penas sanguinarias, los combates de toros y de gallos. No puede igualmente prohibirse la caza; porque segun en otra parte nos ha dicho Bentham, es lícito exterminar á los animales nocivos, como los lobos y los zorros, y matar á los que nos sirven de alimento, como las perdices y las liebres, y sin la caza ni uno ni otro se lograria, porque la zorra y la liebre no vendrian á presentarse por sí mismas al cuchillo: si no se persiguiera y matára por medio de la caza á los animales nocivos, se multiplicarian de modo que exterminarian á los animales útiles, y aun harian inhabitables para el hombre ciertos paises. Sin embargo, deberia prohibirse cierta caza demasiado sanguinaria, como cualquiera acto de crueldad gratuita contra los animales; y sería bueno con efecto que la ley estendiera su proteccion á todos los seres sensibles.

Extinguir los principios de antipatia contrarios á los principios de benevolencia, contribuirá tambien mucho á aumentar la fuerza de ésta y á estenderla: y es asimismo muy conveniente variar cuanto se pueda los establecimientos de beneficencia para que cada uno pueda hacer el bien á su modo y segun su inclinacion particular: unos se compadecen de los locos, otros de los niños espósitos, otros de los presos, otros de los viejos, otros de los enfermos &c.

El 2.º objeto del legislador, hemos dicho que debe ser arreglar la aplicacion de los sentimientos de bene-

ficencia por el principio de la utilidad general, es decir, dirigirlos hácia objetos verdaderamente útiles; pero esto no se consigue con leyes, sino por medio de la educacion. Que se enseñe á los hombres desde su infancia en las escuelas y en los templos, que el objeto de la verdadera beneficencia es la utilidad general, que las fundaciones llamadas piadosas, que fomentan la mendicidad y la holgazanería, haciendo que el hombre aplicado é industrioso trabaje para el perezoso, son verdaderamente fundaciones impías y un mal para la sociedad: que salvar á un delincuente, ocultando la verdad por favorecerle, ó protegiendo su evasion, es hacerse cómplice de él, y enemigo de los demas hombres en vez de ser un acto de beneficencia: que el ponderado amor de la pátria, si es esclusivo y se convierte en odio contra las demas naciones, está muy lejos de ser un sentimiento virtuoso; y en fin, que la beneficencia bien entendida se estiende á todos los hombres, y no se ciñe á los individuos de una corporacion, de una familia ó de un estado.

CAPITULO XVII.

Uso del móvil del honor, ó sea de la sancion popular.

Aumentar la fuerza de este poder, y arreglar su aplicacion son dos objetos que debe proponerse el legislador.

La fuerza de la opinion pública es en razon combinada de su estension y de su intensidad: la estension se mide por el número de los votos: la intensidad por el grado de reprobacion ó de aprobacion.

Hay muchos medios para aumentar en estension el poder de la opinion: los principales son la libertad de la imprenta, y la publicidad de todos los actos que in-

teresan á la nacion:—publicidad de los tribunales:—publicidad de las cuentas:—publicidad de las consultas de estado que no exigen secreto por alguna razon particular. El público ilustrado, depositario de las leyes y de los archivos del honor, administrador de la sancion moral, forma un tribunal supremo que decide sobre todas las causas y sobre todas las personas. La publicidad de los negocios pone á este tribunal en estado de reunir las pruebas y de juzgar, y por la libertad de la imprenta pronuncia y hace egecutar su sentencia.

Para aumentar el poder de la opinion en intensidad hay asimismo una diversidad de medios, ya de penas que tengan algun carácter de ignominia, ya de recompensas que tengan por objeto principal dar mas honor á los que las logran.

Hay un arte secreto de gobernar la opinion, sin que ella perciba, por decirlo asi, el modo con que se la gobierna: ved aqui cómo. Disponed las cosas, de modo que para llegar al acto que os proponéis estorbar sea absolutamente preciso pasar por otro, ya condenado por las nociones populares.

Si se trata, por egemplo, de hacer pagar un impuesto, se puede exigir, segun el caso del contribuyente, un juramento ó una certificacion de haberlo pagado.

Prestar un juramento falso, fabricar una certificacion falsa, son delitos que el público está preparado de antemano á marcar con el sello del oprobio cualquiera que sea la ocasion de ello. He aqui un medio seguro de hacer infamante un delito, que no lo sería sin este accesorio (1).

(1) Yo no sé si ha sido alguna vez impresa la anécdota siguiente, que he sabido por un buen conducto.

En el reinado de Carlos III hubo en Madrid un tumulto ocasionado por la prohibicion de usar sombreros redondos. Sin embargo, esta prohibicion no fue un puro capricho; porque estos sombreros de grandes alas echadas á la cara servian con la capa para encubrir completamente á un hombre, y bajo de este abrigo, un ladron y un asesino daban su golpe, y no podian ser conocidos. La prohibicion era pues conveniente;

Á veces una simple mudanza en el *nombre* de los objetos bastará para mudar los sentimientos de los hombres. Los romanos aborrecían el nombre de *rey*, y toleraron los de *dictador* y *emperador*. Cromwel no hubiera conseguido sentarse en el trono de Inglaterra, y tuvo con el título de *protector*, una autoridad mas ilimitada que la de los reyes. Pedro I. abdicó el título de *déspota* para sí mismo, y ordenó que los esclavos de los señores no se llamasen sino *súbditos*.

Si el pueblo fuese filósofo, este medio nada valdria; pero en este punto los filósofos mismos son pueblo; ¡cuánto engaño hay en las palabras de *libertad* y de *igualdad*! ¡Qué contradicciones en aquel *lujo* que todo el mundo condena, y en aquella prosperidad de los estados que todo el mundo admira!

El legislador debe cuidar mucho de no dar armas á la opinion pública en los casos en que es contraria al principio de la utilidad. Por esto debe borrar de las leyes todos los vestigios de los supuestos delitos de heregía y de sortilegio, para no dar un fundamento legal á ideas supersticiosas. Si no se atreve á chocar de frente con un error muy general, no debe á lo menos prestarle una nueva sancion.

Es muy difícil emplear el móvil del honor para lograr que los ciudadanos sirvan á las leyes contra los delincuentes. Las recompensas pecuniarias concedidas á los delatores no han conseguido su objeto; porque el motivo de la ganancia ha sido combatido por el de la deshonra: la ley ha perdido mas fuerza que ha ganado,

pero no estaba preparada: chocaba con un uso general, y pareció un atentado contra la libertad. El pueblo se reunió cerca del palacio; la guardia quiso rechazarle, y con esto el tumulto se hizo mas violento, y hubo sangre derramada: la corte intimidada salió de Madrid, y el ministro se vió precisado á ceder. — Poco tiempo despues de este triunfo de los sombreros gachos entró en el ministerio el Conde de Aranda, y mandó que precisamente los usasen los verdugos en todas las ciudades de España. — En quince dias desaparecieron todos los sombreros gachos, y esto es un ejemplo de lo que puede una buena ley indirecta.

ofreciendo un cebo reprobado por la opinion, porque todos temen que se sospeche que obran por un motivo vil; la recompensa mal escogida, repele en vez de atraer, y quita á la ley mas protectores gratuitos, que le procura servidores mercenarios.

El medio mas poderoso para hacer una revolucion importante en la opinion pública, es impresionar el espíritu del pueblo con algun grande ejemplo. Asi Pedro el Grande, pasando lentamente por todos los grados del egército, enseñó á la nobleza á llevar el yugo de la subordinacion militar; y asi tambien Catalina II. venció la preocupacion popular contra la inoculacion de las viruelas, no ensayándola en delincuentes como habia hecho la reina Ana, sino sujetándose ella misma á esta operacion.

COMENTARIO.

Cuando en el capítulo anterior hemos hablado de la beneficencia, hemos dicho que el legislador se debia proponer sobre ella dos objetos, aumentar la fuerza de este sentimiento, y arreglar la aplicacion de él por el principio de la utilidad. Del mismo modo en el móvil del honor debe proponerse los mismos dos objetos, aumentar la fuerza de este poder y arreglar su aplicacion; ó lo que es lo mismo, hacer que la opinion sea justa, es decir, que no repruebe los actos dignos de aprobacion por la utilidad que de ellos resulta, y no apruebe actos dignos de reprobacion por el mal que causan. El medio mas general, mas sencillo y mas eficaz de conseguir estos dos objetos, es la publicidad de las operaciones del gobierno: á escepcion de aquellas que por su naturaleza deben ser reservadas y secretas: añadiendo á él la libertad de la imprenta en todas las materias, conocidos los actos del gobierno, y debatidos libremente, el tribunal

de la opinion pública se pone en estado de pronunciar sobre ellos una sentencia justa. El legislador podrá hasta cierto punto gobernar la opinion pública por los medios que indica Bentham; pero nada mas difícil que mudar una opinion ya formada, sobre todo si es bastante antigua: esto nunca puede ser obra de leyes directas, sino del tiempo, de la educacion, y sobre todo de los grandes egemplos.

CAPITULO XVIII.

Uso del móvil de la religion.

La cultura de la religion tiene dos objetos: aumentar la fuerza de esta sancion, — dar á esta fuerza una direccion conveniente. Si esta direccion es mala, es evidente que cuanta menos fuerza tiene la sancion, menos mal hace. En materia pues de religion, lo primero que debe examinarse, es su direccion; la averiguacion de los medios propios para aumentar su fuerza no es mas que un objeto secundario.

Su direccion debe ser conforme al plan de la utilidad. Como sancion está compuesta de penas y de recompensas: sus penas deben estar aplicadas á los actos que son nocivos á la sociedad, y á estos actos solamente; y sus recompensas deben ser prometidas á los actos que tienen una tendencia útil á la sociedad, y no á otros. Este es el dogma fundamental.

El solo medio de juzgar de su direccion, es considerarla únicamente con respecto al bien de la sociedad política. Fuera de esto, todo es indiferente; y todo lo que es indiferente en creencia religiosa, está espuesto á llegar á ser pernicioso.

Pero todo artículo de fe es necesariamente perjudicial luego que el legislador para favorecer la adopcion de él, se sirve de motivos coercitivos, de motivos pe-

nales. Puede considerarse que las personas en que quiere influir forman tres clases: las que son ya de la misma opinion que el legislador, — los que desechan esta opinion, — los que ni la adoptan ni la desechan.

Para los conformistas no es necesaria la ley coercitiva, para los no conformistas es inútil por la suposicion misma, y no puede conseguir su objeto.

Cuando un hombre ha formado su opinion, ¿pueden las penas hacérsela mudar? La cuestion sola parece una injuria á la sana razon. Las penas producirian mas bien los efectos contrarios, servirian mas á confirmarle en su opinion, que á hacerle ceder; en parte porque servirse de la fuerza, es confesar tácitamente que se carece de razones; y en parte, porque el recurrir á estos medios violentos produce una aversion contra las opiniones que se quieren sostener de este modo. Lo mas que puede conseguirse con las penas, es obligar, no á *creer*, sino á *decir* que se cree.

Los que por conviccion ó por honor resisten á esta declaracion, sufren el mal de la pena, la persecucion; porque lo que se llama *persecucion* es un mal que no es compensado con ventaja alguna; un mal absolutamente perdido y administrado por la mano del magistrado, es precisamente el mismo en naturaleza; pero mucho mas fuerte en grado, que si lo fuera por la mano de un malhechor ordinario.

Los que menos fuertes y menos generosos se libran por una declaracion falsa, ceden á las amenazas y al peligro inmediato que les estrecha; pero evitada está pena del momento, se convierte para ellos en penas de conciencia, si son escrupulosos, y en penas de desprecio de parte de la sociedad que acusa de bajeza estas retractaciones hipócritas: ¿qué sucede en éste estado de cosas? Una parte de los ciudadanos debe acostumbrarse á despreciar el sufragio de la otra para vivir en paz consigo mismo.

Los hombres se ejercitan en hacer distinciones sutiles entre las falsedades inocentes, y las falsedades criminales: se establecen mentiras privilegiadas porque sirven de salvaguardia contra la tiranía, y se introducen juramentos falsos de costumbre, firmas falsas consideradas como simples fórmulas; pero en medio de estas sutilezas se altera el respeto á la verdad, se confunden los límites del bien y del mal, y una série de falsedades menos perdonables se introducen á favor de la primera: el tribunal de la opinion se divide: los jueces que le componen ya no siguen la misma ley: no saben con claridad qué grado de disimulacion deben condenar, y qué otro deben escusar: los votos se dispersan y se contrarian, y la sancion moral, no teniendo ya un regulador uniforme, se debilita y se deprava. Asi el legislador que exige profesiones de fe, se hace el corruptor de la nacion, y sacrifica la virtud á la religion, cuando la religion misma no es buena sino en cuanto es auxiliar de la virtud.

La tercera clase que hay que examinar es la de las personas, que cuando se establece la ley penal, no tienen aun formada opinion alguna en pro ó en contra. Con respecto á éstas, es probable que la ley puede influir sobre la formacion de su opinion; porque viendo los peligros por una parte, y la seguridad por otra, es natural que miren los argumentos de una opinion condenada con un grado de temor y de aversion que no tendrán por los argumentos de la opinion favorecida. Los argumentos que se desean tener por verdaderos hacen una impresion mas viva, que los que se desea que sean falsos; y por este medio un hombre llega á creer, ó por mejor decir, á no desechar, á no descreer una proposicion que no habria adoptado si se hubieran dejado libres sus inclinaciones. Aunque en este último caso el mal no es tan grande como en los dos primeros, no por eso deja de ser un mal. Puede suceder, pero no siempre

sucede, que el juicio ceda enteramente á los deseos, y aun cuando esto sucede, es decir, cuando la persuasion es tan fuerte como puede ser, si el temor entra por algo en los motivos de esta persuasion, nunca el espíritu está perfectamente tranquilo. Lo que se cree un dia, puede no creerse al dia siguiente. Una verdad clara de moral no vacila; pero la opinion de un dogma es mas ó menos vacilante; y de aqui viene la inquietud contra los que la atacan. Se teme el examen y la discusion, porque no se está situado en un terreno sólido. Nada debe removerse en un edificio que no está bien firme. El entendimiento se enflaquece: el alma busca un completo descanso en una credulidad ciega: abraza todos los errores que tienen alguna afinidad con el suyo: teme explicarse claramente sobre lo posible y lo imposible; y quisiera confundir todos sus limites: ama lo que alimenta al sofisma, todo lo que sujeta la inteligencia humana, todo lo que le persuade que no se puede razonar con una entera seguridad. Adquiere una disposicion, una desgraciada destreza á desechar la evidencia, á dar fuerza á semi-pruebas, á escuchar solamente á una de las partes, y á sutilizar contra la razon; en una palabra; en este sistema es preciso ponerse una venda en los ojos para que no les hiera el resplandor de la luz.

Asi todo medio penal de que se haga uso para aumentar la fuerza religiosa, obra como medio indirecto contra aquella parte esencial de las costumbres que consiste en el respeto á la verdad, y á la opinion pública. Todos los amigos juiciosos de la religion piensan hoy del mismo modo; pero muy pocos estados hay que hayan obrado segun este principio. Las persecuciones han dejado de ser violentas; pero existen persecuciones sordas, penas civiles, incapacidades políticas, leyes amenazadoras, una tolerancia precaria, situacion humillante para ciertas clases de hombres que deben únicamente su tranquilidad á una indulgencia tácita, y á un perdon continuo.

Para formarse ideas claras sobre la utilidad que el legislador puede hallar en aumentar la fuerza de la sancion religiosa conviene distinguir tres casos: 1.º el caso en que ella le está enteramente subordinada: 2.º el caso en que otras personas parten con él esta influencia: 3.º el caso en que ella depende de una persona estrangera. En este último caso la soberania está realmente dividida entre dos magistrados: el espiritual como se dice comunmente, y el temporal: el temporal estará en un peligro continuo de que el espiritual le arranque ó conteste su autoridad, y cuanto hiciera para aumentar la sancion religiosa, contribuiria á la disminucion de su propio poder. En cuanto á los efectos que resultan de un estado como éste de lucha, se halla el cuadro de ellos en la historia. El magistrado temporal manda al súbdito tal ó tal accion: el magistrado espiritual se la prohíbe: si la hace le castiga el uno, si no la hace, le castiga el otro. Los pueblos infelices no tienen mas que una alternativa: proscriptos ó condenados estan puestos entre el miedo de la espada civil, y el miedo del fuego eterno.

En los países protestantes el clero es esencialmente subordinado al poder político: los dogmas no dependen del príncipe; pero dependen de él los que interpretan los dogmas, y el derecho de interpretar los dogmas es lo mismo con poca diferencia que el derecho de hacerlos. Así es que en los países protestantes, la religion se modela mas fácilmente sobre el plan de la utilidad política. Los sacerdotes casados son mas ciudadanos: no forman entre ellos una falanje que pueda hacerse temible, y no tienen el poder del confesonario y de la absolucion.

Pero si se consideran únicamente los hechos, así en los países católicos como en los países protestantes, es necesario confesar que la religion ha hecho un papel muy grande en las desgracias de los pueblos, y parece

que mas veces ha sido la enemiga que el instrumento del gobierno civil. La sancion moral nunca ha tenido mas fuerza que cuando ha estado de acuerdo con la utilidad; pero por desgracia parece que la sancion religiosa nunca ha tenido mas fuerza que cuando su direccion ha sido mas contraria á la utilidad. La ineficacia de la religion, como aplicada á promover el bien político, es la materia eterna de las declamaciones de aquellos mismos que tienen mas interes en ponderar los buenos efectos de ella. Poco poderosa para hacer el bien, siempre lo ha sido mucho para hacer el mal. La sancion moral es la que anima á los Codros, los Regulos, los Rousseaux, los Algernon Sidneys: la sancion religiosa es la que hace de Felipe II el azote de los paises bajos, de María el de Inglaterra, y de Carlos IX el verdugo de la Francia.

La solucion vulgar de esta dificultad consiste en atribuir todo el bien á la *religion*, y todo el mal á la *supersticion*; pero esta distincion en este sentido, es puramente verbal. La cosa misma no se muda, porque un hombre se sirva de la palabra *religion* para caracterizarla en un caso, y de la de *supersticion* para caracterizarla en otro. El motivo que obra en el alma, es precisamente el mismo en ambos casos: siempre es el miedo de un mal y la esperanza de un bien, de la parte de un sér omnipotente de que los hombres se forman diversas ideas. Asi es que hablando de la conducta del mismo hombre, en la misma ocasion, unos atribuyen á la religion, lo que otros atribuyen á la supersticion.

Otra observacion tan trivial como la primera, y tan débil como trivial, es que no se debe argüir contra el uso de una cosa, con el *abuso*; y que los mejores instrumentos son los que hacen mas mal cuando se hace mal uso de ellos. Es muy fácil descubrir la futilidad de este argumento. Los buenos efectos de una cosa son lo que se llama el *uso*; los malos son lo que se llama

el *abuso*. Decir pues que no debe argüirse con el abuso contra el uso, es lo mismo que decir que para hacer un justo aprecio de la tendencia de una causa, solamente debe atenderse al bien, sin considerar el mal. Los instrumentos del bien, mal empleados, pueden ser muchas veces instrumentos del mal: es verdad; pero el principal caracter de la perfeccion de un instrumento es el no estar expuesto á ser mal empleado. Los ingredientes mas eficaces en medicina pueden convertirse en veneno: convengo en ello; pero los que son arriesgados nunca son tan buenos en el todo, como lo serian los que hiciesen el mismo servicio, si los hubiera tales, sin estar sujetos á los mismos inconvenientes. El mercurio y el opio son muy útiles; pero mas útiles son aun el pan y el agua.

He hablado sin rodeos, y con una entera libertad. En otra parte me he esplicado sobre la utilidad de la religion; pero no dejaré de notar aqui que ella ha tomado en nuestros dias una tendencia saludable á desprenderse de algunos dogmas fútiles y perniciosos, y á unirse con la sana moral y la sana política.

Al contrario la irreligion (me repugna pronunciar la palabra ateismo) se ha mostrado en nuestros dias bajo las formas mas feas de lo absurdo, de la inmoralidad y de la persecucion. Esta esperiencia basta para demostrar á todos los hombres de razon, en qué sentido deben dirigir sus esfuerzos; pero si el gobierno quisiera obrar muy al descubierto para favorecer esta direccion saludable, no conseguiria su fin. La libertad del exámen es la que ha corregido los errores de los siglos de ignorancia, y ha dirigido la religion á su verdadero objeto, y la misma libertad del exámen, será la que acabe de purificarla y de conciliarla con la utilidad pública.

No es este lugar de examinar todos los servicios que la religion puede hacer, ya como consuelo en los males

inseparables de la humanidad, ya como enseñanza moral, mas adaptada á la clase mas numerosa de la sociedad; y ya en fin, como medio de escitar la beneficencia y de obtener actos útiles al público, que no se lograrían acaso por motivos puramente humanos (1).

El principal uso de la religion en la legislacion civil y penal, es dar un nuevo grado de fuerza al *juramento*, una base mas á la confianza recíproca de los hombres.

El juramento comprende dos vínculos diferentes, el religioso y el moral: el uno obligatorio para todos, el otro solamente para los que tienen un cierto modo de pensar. El mismo formulario que espresa que el hombre se espone á las penas religiosas en el caso de jurar en falso, le espone en el mismo caso á las penas legales y al desprecio de los hombres. El vínculo religioso es la parte sobresaliente; pero la mayor parte de la fuerza del juramento depende del vínculo moral; porque la influencia del primero es parcial, y la del segundo es universal; por lo que sería una grande imprudencia servirse del uno y menospreciar el otro.

Hay casos en que el juramento tiene la mayor fuerza, y son aquellos en que obra de acuerdo con la opinion pública, y en que tiene el apoyo de la sancion popular; y hay otros en que ninguna tiene, y son aquellos en que la opinion pública obra en sentido contrario, ó á lo menos no le auxilia y apoya: tales son los juramentos de las aduanas, y los que se exigen á los estudiantes en ciertas universidades.

El legislador, no menos que un gefe militar, tiene interes en conocer el verdadero estado de las fuerzas

(1) Pero es necesario tener cuidado de no fomentar el espíritu de fundaciones y de limosnas, espíritu que resalta demasiado de las nociones del cristianismo vulgar. Estas instituciones mas multiplican los pobres que los socorren. Los conventos de frailes y sus distribuciones diarias son los que en España y en Italia crean una clase numerosa de mendigos, y son equivalentes á una ley que impusiera una contribucion á la industria en favor de la pereza.

que estan á su disposicion. No querer poner la vista en la parte flaca, porque el aspecto de ella le da poca satisfaccion, sería pusilanimidad; pero si se ha visto en descubierto la flaqueza del vínculo religioso en el juramento, es por la culpa de los profesores mismos de la religion; porque el abuso que de él han hecho, prodigándole sin medida, ha descubierto la poca eficacia que tiene por sí mismo separado de la sancion del honor.

El poder del juramento se debilita necesariamente cuando se le hace recaer sobre creencias, sobre opiniones, ¿por qué? porque es imposible conocer el perjurio; y porque por otra parte la razon humana, siempre fluctuante, siempre sujeta á variaciones, no puede obligarse por lo venidero, ¿puedo estar seguro de que mi persuasion de hoy, será la misma dentro de diez años? Todos estos juramentos son un monopolio que se ha concedido á los hombres poco escrupulosos, contra los que tienen mas sensibilidad de conciencia.

Los juramentos se envilecen cuando se exigen por puerilidades, cuando se hace uso de ellos en ocasiones en que serán violados por una especie de convencion universal; y aun mas cuando se exigen por cosas en que la justicia y la humanidad escusan su violacion, y aun casi hacen un mérito de ella.

El espíritu humano, que siempre resiste á la tiranía, percibe confusamente, que Dios por sus perfecciones mismas, no puede ratificar leyes injustas ó frívolas. En efecto; el hombre, imponiendo un juramento, quisiera tomar una autoridad sobre Dios mismo; el hombre ordena una pena, y toca al juez supremo egecutarla. Negad esta suposicion, y se desvanece la fuerza religiosa del juramento.

Es muy extraño que en Inglaterra, en una nacion sábia por otra parte y religiosa, se haya casi destruido este gran móvil por el uso trivial é indecente que se hace de él.

Para demostrar hasta qué punto puede el hábito depravar las opiniones morales, bajo ciertos respetos, citaré un pasaje extractado de Lord Kaims, juez del tribunal de las sesiones en Escocia, en una obra sobre la educación.

»Los juramentos de aduana se tienen en el día por nada; no porque el mundo se hace mas inmoral, sino porque nadie les da importancia alguna. Los derechos sobre los vinos de Francia son los mismos en Escocia que en Inglaterra; pero como no somos bastante ricos para pagarlos, la permisión tácita de pagar por los vinos de Francia el derecho que se paga por los de España, se ha tenido por mas conveniente á la renta, que el rigor de la ley. Sin embargo, es necesario prestar juramento de que estos vinos de Francia son vinos de España para pagar el derecho correspondiente á éstos. Tales juramentos eran en su origen criminales; porque eran un fraude contra el público; pero hoy que el juramento no es mas que una fórmula, y no incluye ni se dada ni se recibida, es un simple modo de hablar como los cumplimientos de cortesía comun, *vuestro muy humilde servidor &c.* y efectivamente vemos comerciantes que viven de estos juramentos, en los cuales se confía sin escrúpulo en los negocios mas importantes.»

¿Quién creeria que este language es de un moralista y de un juez? Los Quakers han elevado la simple palabra á la dignidad del juramento;— un magistrado rebaja y reduce el juramento á la simple fórmula de una ceremonia;— él no implica, ni la fe dada ni la fe recibida. ¿Por qué pues prestarlo?— ¿por qué exigirlo?— ¿de qué sirve esta farsa?— ¡Con que la religion es el mas despreciable de los objetos!— Y si se desprecia tanto, ¿por qué pagarla tan cara? ¡Qué absurdo! Asalarlar á un clero con una renta inmensa, para que predique la fidelidad del juramento, y tener jueces y legisladores que se divierten en destruirla.

COMENTARIO.

Lo mismo que en los móviles de la benevolencia y del honor debe hacer el legislador en el móvil de la religión; á saber, aumentar la fuerza de la sancion religiosa, y dar á esta fuerza una direccion conveniente. La direccion es el objeto primero: la sancion religiosa tiene por sí misma una gran fuerza en razon de la superioridad de las penas y premios de que se compone; y si su direccion es mala, cuanto mayor sea la fuerza, tanto mas perniciosa será. La direccion de la sancion religiosa debe ser conforme al plan de la utilidad, y lo será si no castiga otros actos que los dañosos á la sociedad, ni recompensa otros que los que la son útiles. Este es el dogma capital: si la religion ofrece sus recompensas á actos perniciosos, ó á lo menos indiferentes, á egercicios insignificantes, ó á la nulidad: si amenaza con sus castigos por actos útiles ó indiferentes, por el uso de placeres inocentes, por la sumision y obediencia á ciertas leyes del estado, la fuerza de la sancion religiosa no está bien dirigida, no está arreglada por el principio de la utilidad, y es verdaderamente perniciosa.

Entonces es de una utilidad inmensa la sancion religiosa cuando obra de acuerdo con la sancion politica, y la sancion moral ó popular; y nunca por el contrario hace la religion mas y mas visibles estragos que cuando un legislador se empeña en hacer adoptar ciertos dogmas, valiéndose de medios coactivos ó penales.

La empresa es absurda en sumo grado; porque, ¿cómo una pena puede hacer mudar de opinion? El hombre no es libre en formar una opinion mas bien que otra, porque esto depende de circunstancias que no estan en su mano. El rigor pues podrá hacer muchos hipócritas, pero jamás hará un hombre religioso; podrá forzar á uno á que diga que cree, pero no á que crea.

Aun hay mas : toda persecucion religiosa produce un efecto contrario al que busca el legislador ; porque hace mas tercos y obstinados en sus opiniones á los que sufren la persecucion ; sin los mártires no hubiera hecho la religion cristiana tan rápidos progresos en el imperio romano , y si los papas y los príncipes seculares hubieran dejado á Lutero y sus discípulos disputar contra sus contrarios libremente , aquellas disputas hubieran producido tan poco efecto como las de los tomistas , suaristas y escotistas ; pero los soberanos se mezclaron en la controversia : se hicieron teólogos , dieron demasiada importancia á cuestiones ridículas , derramaron sangre , y la reforma quedó establecida en la mayor parte de la Europa. Ultimamente , si todo medio penal de que se haga uso para aumentar la fuerza de la sancion religiosa hace muchos hipócritas , como no puede dudarse , obra contra aquella parte esencial de la moral , que consiste en el respeto á la verdad y á la opinion pública.

Es necesario ser imparcial y de buena fe cuando se busca la verdad : es innegable que la religion hace un gran papel en la historia de las desgracias de los pueblos , y que ha producido á Felipe II , á Alejandro VI , á muchos inquisidores generales y algunos otros monstruos semejantes ; pero tambien hace papel en la historia de la felicidad de los pueblos , y ha producido á S. Vicente de Paul , á S. Juan de Dios , á Fenelon , y otros algunos hombres amigos y bienhechores de sus semejantes.

Los enemigos de la religion hacen una grande lista de los males que ha causado ; pero no hacen otra lista semejante de los bienes que ha producido. Yo no quiero rebajar partida alguna de la primera lista ; prescindo tambien de las distinciones vulgares entre el uso y el abuso , entre la religion y la supersticion ; pero quiero que se comparen y resten los bienes con los males , y me equivocó mucho si el residuo no espresa bienes.

No nos alucinemos : si todos los hombres fueran fi-

lósofos, si todos pudieran ser guiados por la influencia de un interes bien entendido y razonado, tal vez la religion sería inútil, y los hombres podrian vivir sin ella en sociedad, pacíficos y felices, pero no siendo posible la suposicion, parece que sin religion no puede existir una asociacion de hombres que merezca el nombre de sociedad civil, con lo que escluyo á ciertas cuadrillas de salvages, de las cuales dicen algunos viageros, aunque otros digan lo contrario, que viven sin religion. Quiero creer que los mandarines de la China no tienen religion, pero la tiene el pueblo: puede ser que Federico II no tuviese religion, pero la tenían los prusianos; Baile no tenia religion, pero se alegraba mucho de que la tuviesen su muger y su sastre.

Á no obstinarse contra la verdad, no se puede negar que la sancion religiosa evita muchos delitos que sin el temor de ella se cometerian: ¿cuántos hombres solo resisten á la tentacion de delinquir porque temen las penas venideras? ¿y qué freno dejaremos á un tirano estúpido y poderoso, si le quitamos el de la religion? ¿por qué medio se prevendrán los delitos secretos, cuya impunidad es segura?

Sin duda que con el motivo de la religion se han causado grandes males á la humanidad; pero porque se abuse de una cosa, no por eso será la cosa mala en sí; el don de la palabra, el arte de escribir, serian entonces cosas malas; porque es seguro que con la palabra y la escritura se han hecho muchos males; ¿y de qué no puede un hombre abusar y hacer un instrumento de mal?

El mercurio y el opio son muy útiles, dice Bentham, pero el pan y el agua lo son aun mas. Si esta comparacion significa algo, quiere decir que la religion es muy útil, pero que es menester usar de ella con prudencia como del opio y del mercurio; ¿pero con qué institucion la reemplazaremos que sea tan inocente como el pan y el agua comparados con el opio y el mercurio?

Cuando un remedio es necesario y único, no debe repararse en que sea arriesgado; el mercurio y el opio se administran cuando no hay otro remedio; y si la religion es necesaria, aun cuando fuera un mal, deberia hacerse uso de ella si evitaba males mayores.

Mi lector, que conoce ya mis principios no necesita sin duda, que yo le prevenga que cuando hablo de la necesidad y utilidad de la religion, no entiendo hablar de una religion particular: hablo de una religion cualquiera que enseñe la existencia de Dios, de un ente bueno y justo que premia á los buenos y castiga á los malos: la inmortalidad del alma, las penas y recompensas futuras: que la virtud es el hábito de hacer actos útiles á los hombres, y el vicio el hábito de hacer actos perniciosos: que la primera de las virtudes del hombre ciudadano, es la obediencia y sumision á las leyes y al magistrado; y que los hombres deben amarse como hermanos, y tolerarse y respetarse mutuamente como entes flacos que son todos.

Para prevenir los abusos, á que está espuesta la sancion religiosa, es necesario que esté sometida al poder civil, como deben estarlo igualmente los ministros de todos los cultos: hacer depender la influencia de la religion, y los ministros de ella de un soberano extranjero es introducir en el estado la anarquía y la guerra civil: es tener á los hombres en un tormento continuo, por el temor de merecer la pena de la ley, si desobedecen al príncipe temporal, ó la condenacion eterna, si desobedecen al magistrado espiritual: dos autoridades, las mas veces enemigas, y en oposicion por la naturaleza de sus funciones y de sus intereses, no pueden gobernar bien á un pueblo.

La filosofia ha puesto ya á la religion en la impotencia de causar los estragos que en tiempos de ignorancia y de barbarie ha causado, y cuando haya desaparecido de la tierra la infame inquisicion, (época que no pue-

de estar muy distante) (1) y cuando todos los ciudadanos, cualesquiera que sean los cultos religiosos que sigan, sean libres, la reforma estará muy adelantada: lo demas hasta completarla lo harán las luces, y puede ser que llegue un tiempo en que todos los hombres sean de una misma religion. Los progresos que diariamente se hacen en el camino de la perfeccion pueden hacer concebir esta esperanza.

El principal servicio que la religion hace á las leyes, es aumentar un grado de fuerza al juramento; pero para que la religion produzca este efecto saludable es preciso que la sancion religiosa obre de acuerdo con la sancion moral: cuando el juramento se recibe para obligar á hacer cosas que la opinion pública reprueba: cuando con él se quiere asegurar el cumplimiento de obligaciones injustas: cuando recae sobre opiniones ó creencias: cuando se prodiga por vagatelas: cuando se exige para descubrir una verdad contraria á un grande interes del que presta el juramento, entonces pierde toda su fuerza, y viene á quedar reducido á una fórmula vana é insignificante; ¿y qué será cuando el gobierno mismo autoriza los perjurios tolerándolos á sabiendas, como sucede en Inglaterra, y en parte tambien en España con los juramentos de las aduanas? Si Carneades fue el filósofo que dijo que se divertia á los hombres con juramentos como á los niños con juguetes, y viviera en nuestro tiempo, no tendria motivo para mudar de opinion.

(1) Esto se escribia antes de Marzo de 1820.

CAPITULO XIX.

Usos que pueden hacerse del poder de la instruccion.

La instruccion no compone un capítulo aparte; pero este título es cómodo para reunir en un centro algunas ideas esparcidas.

El gobierno no debe hacerlo todo por su poder; éste no pone á su disposicion mas que brazos; y solamente por su sabiduria estiende su imperio á las almas. Cuando manda, da á los súbditos un interes facticio en obedecer; pero cuando instruye les da un motivo interior que no se debilita. El mejor modo de instruir es publicar sencillamente los hechos; pero algunas veces conviene ayudar al público á formar su juicio sobre estos mismos hechos.

Cuando se ve que algunas medidas de gobierno, excelentes en sí mismas, caen por la oposicion de un pueblo ignorante; se indigna uno al principio contra esta muchedumbre grosera y disgustada de buscar la felicidad pública; pero cuando se viene á reflexionar, cuando se ve que esta oposicion era fácil de preveer, y que el gobierno en el hábito orgulloso de la autoridad, no ha hecho diligencia alguna para preparar los espíritus, para disipar las preocupaciones, para conciliar la confianza, la indignacion debe transferirse del pueblo ignorante y engañado á sus desdenosos y despóticos conductores.

La esperiencia ha demostrado contra la esperanza general, que los *papeles públicos* son uno de los mejores medios de dirigir la opinion, de calmar sus movimientos febriles, de desvanecer las mentiras y los rumores artificiosos, con que los enemigos del estado ensayarán sus proyectos perniciosos. En estos papeles públicos la instruccion puede bajar del gobierno al pueblo, ó

subir del pueblo al gobierno; y cuanta mas libertad reine en ellos, tanto mejor podrá el gobierno juzgar de la opinion, y obrar con mas certeza.

Para conocer toda su utilidad conviene transportarse á los tiempos en que no existian estos papeles públicos, y considerar las escenas de imposturas, ya politicas, ya religiosas, que se han representado con buen éxito en los paises en que el pueblo no sabia leer. El último de estos grandes impostores de manto real ha sido Pugatcheff: ¿hubiera podido en nuestros dias sostener su papel en Francia ó en Inglaterra? ¿no hubiera sido descubierto el embuste luego que se hubiera anunciado? Pero éstos son delitos que ni aun se intentan en los paises ilustrados, y la facilidad de verificar las imposturas, las estorba que nazcan. Hay otros muchos lazos de que el gobierno podria preservar al pueblo por medio de instrucciones públicas: ¿cuántos fraudes se practican en el comercio, en las artes, en el precio, en la calidad de los comestibles, que sería fácil remediar con solo descubrirlos? ¿cuántos remedios arriesgados, ó por mejor decir, verdaderos venenos, no se venden desvergonzadamente por algunos empíricos, como secretos maravillosos, y de que sería fácil desengañar á las personas mas crédulas con solo hacer conocer la composicion de ellos? ¿cuántas opiniones perniciosas, errores funestos ó absurdos que se podrian detener en su origen, instruyendo al pueblo? Cuando la locura del magnetismo animal despues de haber seducido á las sociedades ociosas de Paris, empezaba á estenderse por toda la Europa, un informe de la academia de las ciencias, hizo por la fuerza sola de la verdad confundir á Mesmer en la tropa despreciable de los charlatanes, y no le dejó otros discípulos que algunos tontos incurables, cuya admiracion acabó de desacreditarle. ¿Quereis curar á un pueblo ignorante y supersticioso? Enviad como misioneros á las ciudades y á los lugares algunos jugadores de manos, de aquellos hom-

bres diestros que hacen prodigios, los cuales empiecen asombrando al pueblo, presentándole los fenómenos mas extraordinarios, y acaben instruyéndole de todo. Quanto mas se conozca la magia natural, tanto menos se engañarán los mágicos. Yo quisiera que el milagro de S. Genaro se repitiese con algunas precauciones en Nápoles en todas las plazas públicas, y que se hiciese de él uno de los primeros juguetes de los niños.

La principal instruccion que el gobierno debe al pueblo es el conocimiento de las leyes. ¿Cómo se quiere que éstas sean obedecidas y observadas si no se conocen? ¿Y cómo pueden conocerse si no se publican bajo formas las mas sencillas, de modo que cada individuo pueda hallar por sí mismo la ley, que debe ser la regla de su conducta?

El legislador podria influir sobre la opinion pública, haciendo componer un cuerpo de moral política, análogo al cuerpo del derecho, y dividiendo del mismo modo el código general en códigos particulares. Podrian explicarse las cuestiones mas delicadas relativas á cada profesion: no convendria ceñirse á lecciones frias, y mezclando con ellas algunos rasgos históricos bien escogidos, se haria un manual de diversion para todas las edades.

Componer tales códigos morales, sería dictar, por decirlo así, los juicios que debe pronunciar la opinion pública en las diversas cuestiones de política y de moral. Con esta misma idea se podria añadir á estos códigos morales una coleccion de preocupaciones vulgares, con las consideraciones que deben servirles de antidoto.

Si alguna vez el poder soberano se ha mostrado á los hombres con dignidad, es en las *instrucciones* que se publicaron por Catalina II para la formacion de un código de leyes. Considérese por un momento este ejemplo único, y sepáresele de la memoria de un reinado ambicioso. Es imposible ver sin admiracion á una mu-

ger que baja del carro de la victoria para civilizar á tantos pueblos semi-bárbaros , y presentarles las mas bellas máximas de filosofía sancionadas por el contacto del cetro real. Superior á la vanidad de componer ella misma esta obra, tomó para hacerla lo mejor que habia en los escritos de los sabios de su siglo ; pero añadiendo el peso de su autoridad, hizo mas por ellos , que ellos habian hecho por ella. Parecia decir á sus súbditos: «vosotros »debeis tener tanta mas confianza en mí, cuanto he »llamado á mi consejo á los mayores talentos de mi »tiempo, y no temo asociarme con estos maestros de la »verdad y de la virtud para que me sonrojen á la faz »del universo, si me atrevo á desmentirlos.» Animada del mismo espíritu se la vió partir entre sus cortesanos los trabajos de la legislacion ; y si estuvo muchas veces en contradiccion consigo misma, como Tiberio que estaba cansado de la esclavitud del senado, y hubiera castigado un movimiento de libertad, sin embargo, estas obligaciones solemnes que contrató á la faz del mundo entero, fueron como unas barreras que ella misma habia puesto á su poder, y que raras veces se atrevió á traspasar.

COMENTARIO.

Cuando el pueblo obedece á la ley por conviccion, su obediencia es mas segura y mas constante que cuando solamente obedece por el interes facticio de evitar la pena anexa á la desobediencia. Cuando el legislador manda á sus súbditos una cosa convenciéndoles de que les tiene cuenta hacerla, puede estar seguro de que la harán ; pero si les manda una cosa contraria á sus intereses, ó cuya utilidad no conocen, ninguna pena, por grave que sea, podrá darle bastante seguridad de ser obedecido; y es extraño que el pueblo no obedezca á leyes

cuya importancia no percibe , y que por de contado le privan de una parte de su libertad? Por esto toda ley nueva, deberia ser acompañada de una instruccion que hiciese ver las ventajas y conveniencias de ella.

Las providencias mas útiles del gobierno hallan frecuentemente una oposicion tenaz en un pueblo ignorante; pero las mas veces el gobierno mismo es la causa de esta ignorancia, que luego se convierte contra él; pues que no cuida de dar instruccion al pueblo, aun quando no procure mantenerlo en la estupidez , como sucede en los despotismos incompatibles con la ilustracion de los esclavos.

Las gacetas y otros papeles periódicos, son un gran medio de instruccion. El pueblo sabe por ellos las intenciones y providencias del gobierno, y éste se instruye del modo de pensar del pueblo; pero para que los papeles públicos puedan producir todo este efecto, es necesario que sean libres; porque si los escritores no han de publicar mas que lo que les dicte el gobierno por medio de sus censores, ó de otro modo, pocas veces sabrá el pueblo cómo piensa el gobierno, ni el gobierno cómo piensa el pueblo. Los papeles públicos quitan la máscara á los impostores, desacreditan á los charlatanes, hacen conocer los nuevos descubrimientos útiles, desengañan al pueblo de mil errores perniciosos, y le dan noticias de que puede aprovecharse. Puede observarse que donde se escriben muchos papeles públicos, el pueblo es mas instruido, mas despreocupado, y mas libre que donde no los hay: no sé si esto es efecto ó causa de la instruccion, pero sé que en Francia y en Inglaterra se imprimen cada dia muchas docenas de diarios, gacetas, mercurios y otros papeles periódicos, y que en España no hay mas que la insignificante gaceta de Madrid, que se publica un dia ó dos de la semana: ahora compárese al pueblo de Inglaterra y de Francia con el de España.

La principal instruccion que el gobierno debe al pueblo, es el conocimiento de las leyes: ¿qué extraño será que no obedezca á la ley el que no la conoce? Ya hemos tratado de los medios de estender y generalizar el conocimiento de las leyes, y no podriamos tratar la misma materia sin repetirnos. La idea de componer un código de moral análogo al código de las leyes, y dividido como éste en códigos particulares, es una idea excelente: por estos libros, que podrian hacerse divertidos por el medio que insinúa Bentham, aprenderian los niños á leer, y la opinion pública se formaria sobre el principio de la utilidad.

CAPITULO XX.

Del uso que debe hacerse del poder de la educacion.

La educacion no es otra cosa que el gobierno egercido por el magistrado doméstico.

Pero si las analogías entre la familia y el estado son de tal naturaleza que se vean á la primera mirada, las diferencias no son tan visibles, y no es menos útil indicarlas.

1.º El gobierno doméstico debe ser mas activo, mas vigilante, mas ocupado en los pormenores que el gobierno civil; porque las familias no subsistirian sin una atencion siempre sostenida.

Nada puede hacer mejor la autoridad civil, que fiarse á la prudencia de los individuos en el gobierno de sus intereses personales, que ellos entenderán siempre mejor que el magistrado; pero el gefe de familia debe continuamente suplir á la inespriencia de las personas que tiene á su cuidado.

Alli es donde puede egercerse la censura; aquella política que hemos condenado en el gobierno civil; pe-

ro el gobierno doméstico puede impedir en los que le estan sometidos los conocimientos que podrian serles nocivos, puede velar sobre sus conexiones y sus lecturas, y puede acelerar ó retardar los progresos de sus luces segun las circunstancias.

2.^o El mismo ejercicio continuo del poder que estaria espuesto á tantos abusos en el estado, lo está mucho menos en lo interior de la familia. En efecto, el padre y la madre tienen á sus hijos un afecto natural mucho mas fuerte que el del magistrado civil á las personas que le estan subordinadas: la indulgencia es las mas veces en los primeros el movimiento de la naturaleza, la severidad es solamente un efecto de la reflexion.

3.^o El gobierno doméstico puede hacer uso de las penas en muchas circunstancias en que la autoridad civil no lo podria, porque un gefe de familia conoce á los individuos, y el legislador no conoce mas que la especie: el uno procede por certidumbres, y el otro por presunciones. Tal astrónomo sería capaz acaso de resolver el problema de la longitud; pero, ¿puede saberlo el magistrado civil? ¿puede ordenarle que haga este descubrimiento y castigarle si no lo hace? Pero un maestro particular sabrá si tal problema de geometría elemental está al alcance de su discípulo. Si la mala voluntad toma la máscara de la impotencia, el maestro casi nunca se engaña: el magistrado se engañaría necesariamente.

Lo mismo sucede en muchos vicios: el magistrado público no podria reprimirlos, porque para esto sería necesario establecer oficinas de delaciones en cada familia; pero el magistrado privado, como tiene á la vista y bajo su mano á las personas que gobierna, puede detener en su principio aquellos mismos vicios, de que las leyes solo pueden castigar los últimos excesos.

4.^o Estos dos gobiernos se diferencian sobre todo por el poder de las recompensas. Todas las diversiones,

todas las necesidades de los jóvenes educandos pueden tomar el carácter remuneratorio segun el modo de concederlas, con tal condicion, despues de tal trabajo. En la isla de Menorca se hacia depender la subsistencia de los mancebos de su destreza en tirar el arco; y el honor de sufrir en público, era en Lacedemonia uno de los premios de la virtud para la juventud guerrera. No hay gobierno bastante rico que pueda hacer mucho con recompensas; y no hay padre tan pobre que no tenga un fondo inagotable de ellas.

La juventud sobre todo, aquella época de las impresiones vivas y durables, es la que el legislador debe tener á la vista para dirigir el curso de las inclinaciones hácia los gastos mas conformes al interes público.

En Rusia se ha sabido empeñar á los nobles jóvenes á entrar en el servicio por medios tan poderosos como bien pensados; pero de que acaso resultan menos buenos efectos para el espíritu militar que para la vida civil; porque se les acostumbra al orden, á la vigilancia, y á la subordinacion, se les obliga á salir de sus rincones en que egercen una dominacion corruptora sobre sus esclavos, y á parecer en un teatro mayor donde hallan iguales y superiores. La necesidad de tratarse inspira el desco de agradarse: la mezcla de los estados, disminuye sus preocupaciones recíprocas, y el orgullo de la sangre se ve forzado á bajarse ante los grados del servicio. Un despotismo doméstico ilimitado, cual era el de la Rusia, no podia dejar de ganar en convertirse en un gobierno militar que tiene sus límites. Asi en las circunstancias dadas de este imperio era difícil hallar un medio general de educacion que abrazase mas objetos útiles.

Pero aunque no se vea en la educacion mas que un medio indirecto de prevenir los delitos, necesita una reforma esencial. La clase mas descuidada debe ser el objeto principal del cuidado del legislador, y quanto menos capaces son los padres de desempeñar esta obli-

gacion, tanto mas necesario es que el gobierno los reemplace. Este debe velar, no solamente sobre los huérfanos abandonados por sus padres en la indigencia, sino tambien sobre los niños, cuyos padres no pueden ya merecer la confianza de la ley para este encargo importante; sobre aquellos que han cometido ya algun delito, ó que destituidos de protectores y de recursos, estan entregados á todas las seducciones de la miseria. Estas clases absolutamente descuidadas en los mas de los estados, son un semillero de delinquentes.

Un hombre de una rara beneficencia, el caballero Paulet, habia creado en Paris un establecimiento para mas de doscientos niños que tomaba en la clase mas indigente, en la mendicidad. Todo estribaba en cuatro principios: ofrecer á los educandos muchos objetos de estudio y de trabajo, y dejar la mayor latitud posible á sus gustos; — emplearlos recíprocamente en instruirse, presentando al discípulo el honor de llegar á ser maestro algun dia, como la mayor recompensa de sus progresos; — confiarles todo el servicio doméstico, para reunir la doble ventaja de la instruccion y de la economía, gobernarlos por ellos mismos, y poner á cada uno bajo la inspeccion de otro mas antiguo, de manera, que se hiciese á los unos fiadores y responsables por los otros. En este establecimiento todo respiraba una apariencia de libertad y de contento, y no habia otras penas, que una ociosidad forzada, y una mudanza de vestidos (1). Los educandos algo adelantados en edad se interesaban en el suceso general como el fundador, y todo se iba perfeccionando cada dia mas cuando la revolucion ha devorado esta pequeña colonia en el desastre de la fortuna pública.

(1) Las dos penas de que se hacia nso se llamaban, la una la *pequeña ociosidad*, y la otra la *grande ociosidad*. No podia pensarse cosa mas ingeniosa que haber dado al castigo el nombre y el caracter de un vicio, y qualquiera ve qué saludable asociacion de ideas debia resultar de esto.

Pero se podría dar mas estension á instituciones de esta especie, y hacerlas menos dispendiosas, ya multiplicando en ellas los obradores, ya reteniendo á los educandos hasta la edad de diez y ocho ó veinte años para que tuviesen tiempo de pagar los gastos de su educacion, y contribuir á la de los demas jóvenes. Unas escuelas sobre este plan, en vez de costar al estado, podrian llegar á ser unas empresas lucrativas; pero se debería interesar á los mismos educandos en el trabajo, pagándoles poco mas ó menos como á unos oficiales libres, y formándoles un fondo de economía que se les entregaria en la época de su establecimiento.

COMENTARIO.

Se ha escrito tanto en todos tiempos sobre la educacion, que ya parece agotada esta materia: nosotros aqui solamente debemos considerarla como un medio de prevenir los delitos; pues que escribimos un tratado de jurisprudencia penal. Algunos han creído, que la educacion, dando á esta voz toda la estension que debe tener, es la que da únicamente al hombre sus talentos, sus inclinaciones y todas sus cualidades morales: que todos los hombres nacen con igual aptitud á todo, y que todas las diferencias que se observan entre ellos, vienen de la educacion.

Esta opinion á que el grande ingenio de Helvecio pudo dar algunas apariencias de verdad, y algun crédito en su tiempo, es ya tenuta generalmente por los filósofos por una paradoja, y con razon: pues si es innegable, á no negar los hechos cotidianos, que los hombres no nacen iguales en sus cualidades fisicas; que unos nacen robustos, otros débiles, unos con sentidos agudos, otros con sentidos torpes, y que las cualidades morales

dependen en gran parte de las cualidades físicas, sino dependen de ellas en todo, la diversidad en estas (diversidad con que los hombres nacen) debe necesariamente producir en las otras una diversidad proporcionada; pero sin dar tanta fuerza al poder de la educación, siempre será cierto sin embargo que ella tiene una grande influencia sobre el carácter é inclinaciones de los hombres, y que hasta cierto punto puede corregir las cualidades naturales del hombre, no solamente las morales, sino tambien las físicas; y si bien observamos á los hombres, nos convenceremos de que sus virtudes y sus vicios, sus buenas y sus malas cualidades, las deben casi siempre á su educación, cuyos efectos se ven hasta en los brutos que parecen menos susceptibles de disciplina. Es pues evidente que dar una buena educación á los ciudadanos es un medio convenientísimo de prevenir delitos.

El gobierno no puede dar inmediata y directamente esta educación, y habiendo de encargarla á ciertas personas, á nadie puede confiar este cuidado importantísimo con mas seguridad que á los padres, á quienes el amor natural que tienen á sus hijos, no les permitirá abusar de la autoridad que la ley les da sobre ellos. El gobierno doméstico tiene muchas analogías con el gobierno civil; pero tambien hay entre ellas muchas diferencias, que son todas á favor del primero como lo demuestra nuestro autor. Estas diferencias nacen principalmente, de que el magistrado civil no puede atender á la conducta y dirección de cada individuo, y puede hacerlo el magistrado doméstico, y de que éste tiene á su disposición un fondo inagotable de penas y de recompensas que faltan al otro: no hay concesion que no pueda ser una recompensa en el gobierno doméstico: no hay denegacion ó privacion que no pueda ser una pena.

El plan de la educación doméstica debe formársele cada padre de familia, que conoce mejor que el legisla-

dor los caracteres, las inclinaciones y los talentos de sus hijos, y puede dar á cada uno de ellos la instruccion y las cualidades propias para el cargo, carrera ó profesion á que le destina, pero este plan deberá sin duda ser conforme al plan general del gobierno civil; porque los ciudadanos educados en un espíritu contrario al de gobierno, correrian mucho riesgo de ser desdichados: un turco que diera á sus hijos la educacion que recibian los jóvenes espartanos, los haria probablemente muy infelices. Esta idea pertenece al presidente Montesquieu, que pretende que la educacion debe ser relativa al principio de cada gobierno; y que debe por consiguiente inspirarse á los educandos la virtud en las repúblicas, el honor en las monarquías, y el temor en los despotismos.

No hay duda que el gobierno debe encargarse de la educacion de los jóvenes, que ó no pueden recibirla en sus casas, como los huérfanos indigentes, ó no la recibirian buena, como los hijos de padres que ya no pueden merecer la confianza de la ley para este encargo importantísimo. Debe igualmente cuidar el gobierno de los jóvenes que han cometido ya algun delito, y proteger especialmente á todos los que no tienen otros protectores. Dando á todos estos jóvenes una educacion conveniente, inspirándoles el amor y el hábito del trabajo, y de la economía; instruyéndoles en las leyes y en la moral, se les pondria á cubierto de la miseria, y se prevenirian innumerables delitos; porque estas clases abandonadas son los semilleros en que nacen y crecen los delincuentes. Es indispensable establecer casas para dar la educacion á estos jóvenes, y el establecimiento de esta especie creado en Paris por el caballero Paulet, me parece muy digno de ser imitado, estendido, y perfeccionado. La base de este establecimiento es la enseñanza mutua que algunos tienen por una idea muy reciente; y estas escuelas serian aun mas ventajosas adoptándose

en ellas el principio panoptico de Bentham; porque entonces un pequeño número de empleados bastaria para gobernarlas: se ahorrarian gastos, y se aumentarían los productos de manera, que al cabo de algun tiempo estos establecimientos se podrian mantener por sí mismos, y aun tener un sobrante.

CAPITULO XXI.

Precauciones generales contra los abusos de la autoridad.

Paso ahora á examinar algunos medios que los gobiernos pueden emplear para prevenir los abusos de autoridad en las personas á que confian una parte de su poder.

El derecho constitucional tiene su legislacion directa é indirecta: la legislacion directa consiste en el establecimiento de los oficios, entre los cuales se halla dividido todo el poder político: de ésta no tratamos en esta obra. La legislacion indirecta consiste en ciertas precauciones generales que tienen por objeto prevenir la in-conducta, la incapacidad ó las malversaciones de los que administran como gefes ó como subalternos.

Yo no me propongo hacer una enumeracion completa de estos medios indirectos: aqui solo trato de llamar la atencion á este objeto, y de hacer acaso tambien cesar el entusiasmo de algunos escritores políticos, que por haber traslucido uno ú otro de estos medios, ya se lisonjean de haber acabado una ciencia de que ni aun se han dibujado los contornos.

I. Dividir el poder en diferentes ramas.

Toda division de poder es un refinamiento sugerido por la esperiencia. El plan mas natural, el primero que

se ofrece, es el que le pone todo, entero en las manos de un solo individuo. El mando en una parte, y la obediencia en otra, es una especie de contrato, cuyos términos se arreglan fácilmente cuando el que debe gobernar no tiene asociado. En todas las naciones del Oriente, la fábrica del gobierno ha conservado hasta nuestros días su estructura primitiva. El poder monárquico baja sin dividirse de grado en grado desde el mas alto hasta el mas bajo, desde el gran Mogol, hasta el simple Havildar.

Cuando el rey de Siam oyó al embajador holandés hablar de un gobierno aristocrático, soltó la risa oyendo tal absurdo á su parecer. Este medio principal no es aqui mas que indicado: examinar en cuántas ramas puede dividirse el poder del gobierno, y cuál es entre todas las divisiones posibles la que merece la preferencia, sería hacer un tratado de política constitucional. Advierto solamente que esta division no debe constituir poderes separados é independientes, lo que produciria un estado de anarquía. Es preciso reconocer siempre una autoridad superior á las otras, que no recibe la ley sino que la da, y queda señora de las reglas mismas que se impone en su modo de obrar.

II. Distribuir cada una de las ramas del poder entre muchos particionarios. — Ventajas é inconvenientes de esta política.

En las provincias de Rusia, antes de los reglamentos de Catalina II todas las diferentes ramas del poder militar, fiscal y judicial, estaban reunidas en un solo cuerpo, en un solo consejo. Hasta aqui la constitucion de estos gobiernos subordinados se pareceria bastante á la forma del despotismo oriental; pero el poder del gobernador estaba algo limitado por los poderes del consejo, y en esta parte la forma se aproximaba á la aris-

tocracia. En el día el poder judicial está dividido en muchas ramas, y cada rama entre muchos jueces que ejercen juntos sus funciones. Se ha establecido una ley de la naturaleza del *habeas corpus* de los ingleses, para proteger á los individuos contra el poder arbitrario, y el gobernador ya no tiene el derecho de dañar, más que un gobernador de la Jamaica y de las Barbadas.

Las ventajas de la division son principalmente las siguientes.

1.º Disminuye el peligro de la precipitacion.

2.º Disminuye el peligro de la ignorancia.

3.º Disminuye el peligro de la falta de providad. Sin embargo, esta última ventaja apenas puede resultar sino de un gran número de particionarios, cuando éstos son tantos, que sería difícil separar los intereses de la mayoría de los del cuerpo del pueblo.

La division de los poderes, tiene tambien algunos inconvenientes porque acarrea dilaciones, y fomenta altercados y desavenencias que pueden producir la disolucion del gobierno establecido. El mal de las dilaciones puede evitarse graduando la division segun que las funciones á que se aplica admiten mas ó menos deliberacion. El poder legislativo, y el poder militar forman en este punto los dos extremos: el primero admite la mayor deliberacion, y el segundo exige la mayor celeridad. — En cuanto á la disolucion del gobierno ésta solamente puede ser un mal en dos suposiciones: 1.º cuando el nuevo gobierno es mas malo que el antiguo: 2.º cuando el paso del uno al otro produce calamidades y guerras civiles.

El mayor peligro de la pluralidad, sea en un tribunal ó sea en un consejo administrativo, es disminuir la responsabilidad de muchos modos. Un cuerpo muy numeroso puede contar con una especie de deferencia de parte del público, y se permite ciertas injusticias que un administrador único no se atreveria á cometer. En

una confederacion de muchos, unos pueden atribuir á los otros lo odioso de una providencia: todos la han tomado y todos pretenden no haber tenido parte en ella. Si la censura pública se levanta contra ellos, cuanto mas numeroso es el cuerpo tanto mas éste se fortifica contra la opinion de fuera, tanto mas se esfuerza á componer un estado en el estado, un pequeño público que tiene su espíritu particular, y que protege con sus aplausos á aquellos de sus miembros que hayan incurrido en la desgracia general.

La *unidad* en todos los casos en que es posible, es decir, en todo lo que no exige una reunion de conocimientos, y un concurso de voluntades, como sucede en un cuerpo legislativo, la unidad, digo, es favorable porque hace pesar toda la responsabilidad, sea moral, ó sea legal sobre la cabeza de uno solo: éste con nadie parte el honor de sus acciones; pero tambien él solo lleva todo el peso de la censura, y se halla solo contra todos, sin tener otro apoyo que la integridad de su conducta, ni otra defensa que la estimacion general. Cuando no sea íntegro por inclinacion se hace tal contra su voluntad, por decirlo así, en virtud de una posicion en que su interes es inseparable de su deber.

Por otra parte la unidad en los empleos subordinados es para el soberano un medio cierto de descubrir en poco tiempo la capacidad real de los individuos. Un espíritu falso y limitado puede ocultarse mucho tiempo en una sociedad numerosa; pero si obra solo, y en un teatro público, bien pronto se pone en descubierto su insuficiencia. Los hombres medianos ó ineptos, siempre prontos á pretender las plazas en que pueden ponerse á cubierto á la sombra de un mérito ageno, tendrán miedo de esponerse en una carrera peligrosa en que estarán reducidos á su propio valor.

Pero en ciertos casos puede reunirse la ventaja que resulta de la reunion á la que procede necesa-

riamente de la responsabilidad de uno solo.

En los consejos subordinados siempre hay una persona que preside, y en la cual se pone la principal confianza. Se la dan asociados para que pueda aprovecharse de sus consejos, y haya testigos contra él en el caso de que se aparte de su deber; pero para conseguir este objeto no es necesario que sus asociados sean sus iguales en poder, ni aun que tengan derecho de votar; lo mas que se necesita es que el gefe esté obligado á comunicarles todo lo que hace, y que cada uno de ellos haga una declaracion por escrito sobre cada uno de sus actos, manifestando su aprobacion ó su repugnancia. La comunicacion en los casos ordinarios debe hacerse antes de dar la orden; pero en aquellos que exigen una celeridad particular, basta que se haga inmediatamente despues: ¿no podria esta providencia evitar en general el peligro de las dilaciones y de las disputas? (1).

III. Poner el poder de destituir en otras manos que el poder de elegir.

Esta idea está tomada de una obrita ingeniosa publicada en América 1778 (2) por un diputado de la convencion, encargado de examinar la forma de gobierno propuesta para el estado de Massachuset.

El orgullo de un hombre se interesa en no condenar su propia eleccion. Prescindiendo de todo afecto, un superior estará siempre menos dispuesto á escuchar algunas quejas contra una de sus propias criaturas, que no lo sería una persona indiferente, y tendrá una pre-

(1) Este es el plan adoptado por la compañía de las Indias. En otro tiempo el consejo de Madrás ó de Calcuta era el que decidia sobre todo á pluralidad de votos: hoy el gobernador debe consultar al consejo, y cada miembro debe dar su opinion por escrito; pero ya no tienen voto en las providencias, no son mas que unos consultores, y el gobernador decide por último sobre todo. Por consiguiente no le basta ganar una mayoría en el consejo para eludir la responsabilidad que enteramente recae sobre él.

(2) Reimpreso en Almon's Remembraucer, núm. 84. pág. 223.

vencion de amor propio en su favor. Esta reflexion sirve en parte para explicar aquellos abusos de poder tan comunes en las monarquías, cuando un subalterno está revestido de una grande autoridad, y no tiene que dar cuenta de su conducta sino al mismo que le ha dado el empleo.

En las elecciones populares es tan poca cosa la parte que cada individuo tiene en el nombramiento de un magistrado, que apenas existe esta especie de ilusion.

En Inglaterra pertenece al rey la eleccion de los ministros; pero el parlamento puede efectivamente destituirlos formando una mayoría contra ellos. Sin embargo, esto no es mas que una aplicacion indirecta de este principio.

IV. No permitir que los gobernadores permanezcan mucho tiempo en los mismos distritos.

Este principio se aplica particularmente á unos gobiernos considerables en provincias distantes, y sobre todo, separadas del cuerpo principal del imperio.

Un gobernador armado de un gran poder puede trabajar, si se le da lugar, en establecer su independencia. Quanto mas tiempo permanezca en el empleo, tanto mas bien puede fortificarse, creándose un partido, ó uniéndose á uno de los partidos antes existentes. De aqui opresion para unos y parcialidad para otros; y aunque no tuviese partido alguno, podría cometer mil abusos de autoridad, sin que nadie se atreviese ó quisiese quejarse de él al soberano. La duracion de su poder produce temores, ó esperanzas que le son igualmente favorables: se hace criaturas que le miran como al único distribuidor de las gracias, y los que parecen temer padecer aun mas si ofenden á un gefe que no esperan ver mudado en muchos años.

Esto será cierto sobre todo en los delitos que per-

judican mas al estado que á los individuos.

El inconveniente de las mudanzas rápidas es quitar á un hombre de su empleo cuando habia adquirido el conocimiento y la esperiencia de los negocios.

Unos empleados nuevos estan espuestos á cometer faltas de ignorancia. — Este inconveniente se paliará con la institucion de un consejo subordinado y permanente, que conserve la marcha y la rutina de los negocios. Lo que se ganará en esto será disminuir un poder que puede volverse contra el soberano: lo que se arriesga es disminuir el grado de instruccion, y no hay paridad entre estos dos riesgos cuando el mal que se teme es la rebelion.

La medida deberia ser general y permanente para evitar el dar recelos á los individuos. Se debe acostumbrar á los ciudadanos á mirar la renovacion como fija y necesaria en épocas determinadas. Si solo tuviera lugar en ciertos casos, podria servir para provocar el mal que está destinada á prevenir. El peligro de la rebelion de los gobernadores no existe sino en los gobiernos flacos y mal constituidos. En el imperio romano desde Cesar hasta Augustulo no se ve otra cosa que gobernadores y generales que levantan el estandarte de la independencia, no porque no se emplease el medio de que hablamos, pues eran frecuentes las renovaciones; pero ó porque no se supiese hacer una buena aplicacion de este preservativo, ó por falta de vigilancia y de firmeza, ó por otras causas, nunca se supo impedir la frecuencia de las rebeliones.

La falta de esta providencia permanente es la causa mas evidente de las continuas revoluciones á que está sujeto el imperio turco, y nada prueba mejor la estupidez de aquella corte bárbara.

Si hay en Europa algun gobierno que tenga necesidad de esta política, es la España en sus establecimientos de America, y la Inglaterra en los de las indias orientales.

Pero en los estados de la cristiandad mejor civilizados que los otros, nada hay mas raro que la revelion de un gobernador, y yo creo que la del príncipe Gagarin, gobernador de Siberia en el reinado de Pedro I, es el único ejemplo que puede citarse en los dos últimos siglos, y aun esto en un imperio que no ha perdido todavía su caracter asiático. Las revoluciones que se han visto en los últimos tiempos han venido de un principio mas poderoso y mas respetable, las opiniones, los sentimientos del pueblo y el amor de la libertad.

V. Renovar los cuerpos gobernantes por rotacion.

Las razones para no dejar á un gobernador mucho tiempo en su empleo se aplican todas aun con mas fuerza á un consejo ó un cuerpo de directores. Si son permanentes se ponen de acuerdo en la generalidad de sus providencias, y es probable que entre ellas haya muchas cuyo objeto principal será servirse á sí mismos, y servir á sus amigos aun á costa de la comunidad que les ha confiado sus intereses. Si se dividen y discordan, y despues se reconcilian, es bastante probable que el precio de su reunion será tambien á costa de la comunidad; pero si al contrario se separa un cierto número de individuos al mismo tiempo, y hay abusos, es probable que se reformen por los miembros que reemplazan á los antiguos, y no han tenido aun tiempo de dejarse corromper por sus asociados. Siempre se dejará una parte para continuar el corriente de los negocios sin interrupcion; pero esta parte conservada, ¿deberá ser mayor ó menor que la parte renovada? Si es mayor, puede temerse que el antiguo sistema corrompido se mantenga en vigor, y si es menor, es de temer que un buen sistema de administracion se destruya por innovaciones caprichosas. Como quiera que sea, el derecho solo de separar no conseguirá el fin; sobre todo si el derecho de reem-

plazar se da al cuerpo mismo. Este derecho solamente se egercerá en ocasiones extraordinarias.

Los que hayan sido separados, ¿serán ineligibles por un cierto tiempo, ó por siempre? si lo son por un cierto tiempo solamente, sucederá muy pronto que siempre serán reelegidos, y que el espíritu de federacion seguirá su marcha en el cuerpo; y si lo son para siempre, la comunidad quedará privada de los talentos y de la esperiencia de sus mas hábiles servidores. Todo, bien considerado, parece que este medio político no es mas que un substituto imperfecto de otros medios de que luego se hará mención, y sobre todo de la publicidad de todos los procedimientos y de todas las cuentas.

Esta providencia de rotacion ha sido adoptada en Inglaterra en las grandes compañías de comercio, y hace algunos años que se ha introducido en la direccion de la compañía de las Indias.

Esta mira política no es la única que se ha considerado en la rotacion: muchas veces se ha tenido tambien por objeto efectuar una distribucion mas igual de los privilegios que pertenecen al empleo.

La grande obra política de Arington (*la Occeana*) casi solamente estriba sobre un sistema de rotacion entre los miembros del gobierno. Un hombre de talento que no ve el todo de la ciencia, se apodera de una idea única, la desenvuelve, la aplica á todo, y nada ve fuera de ella. De este modo en medicina cuanto menos se percibe la estension del arte, tanto mas fácilmente se cree en un elixir de larga vida; en un remedio universal, en un secreto maravilloso. La utilidad de una clasificacion, es llevar sucesivamente la atencion sobre todos los medios.

VI. Admitir informes secretos.

Todos saben que en Venecia se recibian los informes secretos. Habia cajas dispuestas aqui y alli al derredor del palacio de S. Marcos, cuyo contenido se examinaba regularmente por los inquisidores de estado; y se pretende que por estas acusaciones anónimas, habia personas presas, desterradas, y aun condenadas á muerte sin otra prueba mas. Si esto es verdad, nada hay mas saludable y mas racional que la primera parte de la institucion, y nada mas pernicioso y mas abominable que la segunda. El tribunal arbitrario de los inquisidores ha desacreditado con razon al gobierno veneciano, que ha debido ser muy sabio en otros puntos, pues que se ha mantenido tanto tiempo en un estado de prosperidad y de tranquilidad.

Es mucha desgracia que una buena institucion esté ligada con una mala; porque no todos los ojos son capaces de servirse del prismo que los separa; ¿dónde estaria el mal de recibir informes secretos aunque fuesen anónimos en primera instancia? Sin duda por un informe secreto no se debe quitar ni un cabello de una sola cabeza, ni dar la mas ligera inquietud á un individuo; pero con esta restriccion, ¿por qué privarse de la utilidad que de este medio puede resultar? El magistrado ve si el objeto denunciado merece ó no su atencion: si no la merece desprecia el informe, y en el caso contrario ordena que se presente el informante en persona. Despues del exámen de los hechos, si ve que el informante se ha equivocado, le despide alabando sus buenas intenciones, y conserva oculto su nombre; pero si el informante ha dado una acusacion maliciosa y pérfida, su nombre y su imputacion deben comunicarse á la parte ofendida; mas si la denuncia es fundada, se da principio á los procedimientos judiciales, y el informante estará

obligado á presentarse á dar en público sus declaraciones.

Podrá preguntarse, ¿sobre qué principio puede ser útil una institucion semejante? Precisamente sobre el mismo principio que hace que se recojan los votos por bolas blancas y negras. Seguramente es necesario que en la continuacion del proceso sepa el acusado los testigos que deben deponer contra él; ¿pero dónde está la necesidad de que lo sepa antes de que empiece el proceso? En este último caso, un testigo que puede tener que temer algo de parte del delincuente, no querrá esponerse á un inconveniente cierto por la contingencia de hacer al público un servicio dudoso. Por esto quedan impunes tantas veces los delitos; porque nadie quiere ganar enemistades personales, sin estar seguro de servir al público.

He hablado de este medio en el capítulo de los abusos de autoridad, porque su eficacia es precisamente mas evidente cuando se hace uso de él contra los empleados; supuesto que en este caso el poder del delincuente supuesto, es un peso mas en la balanza de los motivos disuasivos. En los casos de esta especie, el superior que ha recibido un aviso que le tiene alerta, podría desentenderse de la primera ofensa, y descubrir al culpado en la segunda.

Para nada sería buena su resolucion de recibir informes secretos, y aun anónimos, sino fuera conocida públicamente; pero una vez que fuese conocida, el terror y el miedo de estas noticias haria bien pronto mas rara la ocasion de ellas, y disminuirla su número, ¿y sobre quién recaeria el miedo? únicamente sobre los delinquentes ó los que proyectasen serlo; porque siendo público el juicio no puede correr riesgo la inocencia, y la malicia del calumniador seria confundida y castigada.

VII. Introduccion de la suerte en las representaciones ó memoriales que se presenten al soberano.

Aun cuando los informes no llegasen mas que al ministro, se podria sacar algun partido de ellos; pero para que sea segura su utilidad, es preciso hacer de modo que lleguen á noticia del soberano.

El Gran Federico recibia frecuentemente en derecho cartas del menor de sus súbditos, y muchas veces escribia la respuesta de su propia mano. Este hecho sería increíble; si no estuviera perfectamente probado.

No se puede inferir de este egeemplo que la misma cosa fuese posible en todos los gobiernos.

En Inglaterra todos tienen libertad para presentar al rey una peticion; pero la suerte de estas peticiones que al momento se entregan á un gentilhombre de cámara es conocida por una espresion proverbial; son papillotas para las camaristas. Segun esto ya puede discurrirse que estas peticiones no son muy frecuentes; pero tampoco son muy necesarias en un pais en que el súbdito es protegido por leyes que no dependen del soberano. Hay para el particular otros medios de obtener justicia, y otros canales de noticias para el príncipe.

En las monarquías absolutas es donde es esencial mantener una comunicacion constantemente abierta entre el vasallo y el monarca: esto es necesario para que el vasallo tenga seguridad de ser protegido; y lo es tambien para que el monarca esté seguro de ser libre.

Que se llame al pueblo *canalla*, *populacho*, ó como se quiera, el príncipe que reusa escuchar el último individuo de este populacho, lejos de aumentar con esto su poder, le disminuye en realidad. Desde este instante pierde la facultad de gobernarse por sí mismo, y se convierte en un puro instrumento entre las manos de los que se llaman sus servidores: puede pensar que

hace lo que quiere y que se determina por sí; pero en la realidad ellos son los que determinan por él; porque determinar todas las causas que un hombre puede tener para obrar, es determinar todas sus acciones. El que no ve ni oye sino lo que quieren los que le rodean, está sujeto á todos los impulsos que ellos quieren darle.

Poner una confianza ilimitada en algunos ministros, es poner una confianza ilimitada en las manos de las personas que tienen el mayor interes en abusar de ella, y la mayor facilidad para hacerlo.

Por lo que toca al ministro mismo, cuanto mas íntegro sea tanto menos necesidad tendrá de una confianza semejante, y puede afirmarse sin paradoja que cuanto mas la merezca tanto menos deseará poseerla.

El soberano que no podria leer todas estas peticiones sin sacrificar á esto un tiempo precioso, puede recurrir á diversos medios de sustraerse á la dependencia de las personas á quienes las confia, y asegurarse de que no le ocultan las mas importantes. Puede tomar en el monton algunas á la aventura, mandarlas distribuir por materias, y hacer que se las presenten de improviso. Los pormenores de una providencia como ésta no son tan importantes ni tan dificiles que exijan una esplikacion particular, basta sugerir la idea.

VIII. Libertad de la imprenta.

Escucha todos los consejos, pues que esto puede ser útil y nunca te puede perjudicar. Esto dicta el sentido comun. Establecer la libertad de la imprenta es recibir los consejos de todo el mundo. Es verdad que en muchas ocasiones no se escucha el juicio público, antes de tomar una providencia sino despues que se ha egecutado. Sin embargo este juicio puede siempre ser útil, ya en las providencias de legislacion que se pueden reformar, ya en las de administracion que pueden reiterarse.

El mejor consejo dado en particular al ministro, puede perderse; pero un buen consejo dado al público, si no sirve al uno, puede servir al otro; si no sirve hoy puede servir otro día, y si no es presentado en una forma conveniente, puede recibir de otra mano los adornos que le hagan agradable. La instruccion es una semilla que se debe probar, por decirlo así, en una gran diversidad de terrenos, y cultivar con paciencia, porque sus frutos son muchas veces tardios.

Esta medida es muy preferible á la de las peticiones para emancipar al soberano. — Cualquiera que sea su discernimiento en la eleccion de sus ministros no ha podido escogerlos sino en un corto número de candidatos, que las casualidades del nacimiento ó de la fortuna le han presentado; y así debe pensar racionalmente que hay otros hombres mas instruidos que ellos; y cuanto mas estienda su facultad de conocer y de oír, tanto mas aumenta su poder y su libertad.

Pero en el modo de dar estos avisos, puede haber insolencia y mal humor, y en vez de ceñirse al examen de las providencias se estenderá la crítica á las personas; y en efecto ¿cuánta destreza no sería necesaria para tener estas dos operaciones bien separadas? ¿cómo se puede censurar una providencia sin atacar hasta un cierto punto el juicio ó la providad de su autor? Este es el escollo; esto es lo que hace que la libertad de la imprenta sea tan rara como son evidentes sus ventajas. Ella tiene contra sí todos los temores del amor propio: sin embargo, José II y Federico II, tuvieron la magnanimidad de establecerla en sus estados, existe en Suecia, existe en Inglaterra, y puede existir en todas partes con algunas modificaciones que prevengan los grandes abusos de ella.

Si por los hábitos del gobierno, ó por algunas circunstancias particulares no pudiese el soberano permitir que se examinen los actos de la administracion, deberá á lo menos permitir el examen de las leyes.

Aunque tome para sí el privilegio de la infalibilidad no tiene necesidad de estenderlo á sus predecesores; y si es tan celoso del poder supremo que quiera hacer respetar todo lo que ha tenido el contacto del cetro real, á lo menos puede abandonar á la discusion todo lo que no es mas que ciencia, principios de derecho, sustanciacion procesal, y administracion subalterna.

Si la libertad de la imprenta puede tener algunos inconvenientes es en los folletos y papeles sueltos que se esparcen por el público, y se dirigen igualmente á la parte ignorante de una nacion, que á la parte instruida: no puede aplicarse la misma razon á obras serias y de largo trabajo, á libros que solamente pueden tener una clase de lectores, y que no pudiendo producir algun efecto pronto, dejan siempre tiempo para preparar el antídoto.

En el antiguo régimen frances, bastaba que un libro de ciencia moral fuese impreso en Paris para inspirar una prevencion contra él. Las instrucciones de la emperatriz de Rusia para la asamblea de sus diputados se prohibieron en Francia, porque el estilo y las doctrinas de este escrito parecieron demasiado populares para poderlas tolerar en la monarquía francesa.

Es verdad que en Francia como en otras partes, la negligencia y la inconsecuencia paliaban los males del despotismo. Un título extranjero servia de pasaporte al talento, y el rigor de la censura no lograba otra cosa que transportar el comercio de libros á otras naciones, y hacer mas amarga la sátira que la censura estaba destinada á prevenir.

X. Publicar las razones y los hechos que sirven de base á las leyes y otros actos de la administracion.

Este es un eslabon necesario en la cadena de una política generosa y magnánima; y un acompañamiento

indispensable de la libertad de la imprenta: el gobierno debe la una de estas instituciones al pueblo; y se debe la otra á sí mismo. El gobierno que no cuida de informar á la nacion de sus motivos en ocasiones importantes, anuncia con esto que quiere deberlo todo á la fuerza, y que ningun caso hace de la opinion de los ciudadanos.

El partidario del poder arbitrario no piensa así: no quiere que el pueblo se instruya, y le desprecia porque no es instruido. Vosotros, dice, no sois capaces de juzgar porque estais en la ignorancia, y se os mantendrá en la ignorancia para que no seais capaces de juzgar. Este es el círculo eterno en que se atrincheran: ¿y cuál es la consecuencia de esta política vulgar? Que poco á poco se forma y se aumenta un descontento general, fundado á veces en imputaciones falsas, y abultadas que se acreditan por el defecto de discusion y de exámen. Un ministro se queja de la injusticia del público, y no reflexiona que él no le ha dado los medios de ser justo, y que las falsas interpretaciones de su conducta son una consecuencia necesaria de los misterios que la cubren. No hay mas que dos medios de obrar con los hombres, si se quiere ser sistemático y consiguiente: clandestinidad absoluta, ó franqueza entera. Escluir completamente al pueblo del conocimiento de los negocios, ó dárselo tan grande como sea posible: impedirle que forme juicio alguno, ó ponerle en estado de formar el juicio mas acertado: tratarle como niño, ó tratarle como hombre: estos son los dos planes entre que debe escogerse.

El primero de ellos fue seguido por los sacerdotes en el antiguo Egipto, por los brammas en el Indostan, por los jesuitas en el Paraguay: el segundo se ha establecido por el hecho en Inglaterra; pero no está establecido por la ley sino en los Estados Unidos de la América. Los mas de los gobiernos de la Europa fluctúan sin cesar entre el uno y el otro, sin tener valor para adherirse

exclusivamente al uno de ellos , y no dejan de ponerse en contradiccion consigo mismos por el deseo de tener súbditos industriosos é instruidos, y por el temor de fomentar un espíritu de exámen y de discusion.

En los mas de los ramos de la administracion sería inútil, y podria ser arriesgado publicar de antemano las razones que determinan las providencias : lo que solamente se necesita es distinguir los casos en que conviene alumbrar la opinion pública para impedir que se extravien ; pero en materia de legislacion , siempre es aplicable este principio. Se puede sentar por regla general que nunca debe hacerse una ley sin alguna razon, ó manifestada expresamente ó tácitamente entendida; porque ¿qué es una buena ley sino una ley en favor de la cual se pueden alegar buenas razones? Ello siempre es necesario que haya una razon buena ó mala para hacerla , pues que no hay efecto sin causa ; pero que se obligue á un ministro á dar sus razones , y se avergonzará de no poder darlas buenas : se avergonzará de presentarnos una moneda falsa , cuando está obligado á poner al lado una piedra de toque para ensayarla.

Para un soberano es este un medio de reinar aun despues de su muerte; porque si las razones de sus leyes son buenas, las da un apoyo que no pueden perder: y sus sucesores se verán forzados á mantenerlas por un sentimiento de honor. Asi, cuanto mas haya hecho por la felicidad de su pueblo , tanto mas habrá asegurado la felicidad de su posteridad.

XI. Escluir lo arbitrario.

«Clotario hizo una ley , dice Montesquieu , para que un acusado no pudiese ser condenado sin ser oido; »lo que prueba una práctica contraria en algun caso »particular, ó en algun pueblo bárbaro.» = *Espiritu de las leyes libro XII cap. II.*

Montesquieu no se atrevia á decirlo todo: ¿podia escribir este pasage sin pensar en las cartas selladas de la administracion de la policía, tal cual se hacia en su tiempo? Una carta sellada puede definirse: — Una orden de castigar sin prueba, un hecho contra el cual no hay ley.

En Francia y en Venecia es donde este abuso ha reinado con mayor violencia: estos dos gobiernos, tan moderados por otra parte, se han calumniado á sí mismos por esta ineptia: se han espuesto á imputaciones muchas veces falsas, y á la reaccion del terror; porque estas mismas precauciones son las que inspirando el miedo, producen el peligro.—Conducios bien, se dirá, y el gobierno no será vuestro enemigo. En-horabuena; ¿pero cómo podré estar seguro de esto? Yo soy aborrecido del ministro ó de su criado ó del criado de su criado: si no lo soy hoy, puedo serlo mañana, ó puede serlo otro, y se me puede tener por este otro: no dependo de mi conducta, sino de la opinion que tengan de mi conducta unos hombres mas poderosos que yo. En el reinado de Luis XV las cartas selladas han sido un artículo de comiso, y si esto puede suceder en un gobierno que pasaba por suave, ¿qué será en países donde las costumbres estan menos civilizadas?

En defecto de la justicia y la humanidad, el orgullo de los gobiernos deberia bastar, á mi parecer, para hacer abolir estos restos de barbarie.

Una carta sellada ha podido pasar bajo el velo de las máximas de estado; pero hoy este prétesto ha perdido su magia. La primera idea que se presenta al entendimiento es la de la incapacidad y de la flaqueza de los que se sirven de ella. Si te atrevieras á oír este acusado, no la cerrarias la boca:: y si le haces callar, es porque le temes — (1).

(1) Esto no se estiende á circunstancias estraordinarias semejantes á aquellas en que en Inglaterra se suspende la ley del *habeas corpus*, con las precauciones que se saben.

XII. Dirigir el egercicio del poder con ciertas reglas y formalidades.

Hay otro artículo de policía con respecto á los empleados subalternos, no menos aplicable á las monarquías absolutas, que á los gobiernos mixtos. Si el soberano se cree interesado en ser independiente de las leyes, no lo está en comunicar la misma independencia á todos sus agentes.

Las leyes que limitan algunos empleados subalternos en el egercicio de su poder, pueden distinguirse en dos clases: la primera se compone de los que limitan las causas por las cuales se permite egercer tal ó tal poder; y la segunda de las que señalan las fórmalidades con que el poder debe egercerse. Todas estas *causas* y estas *formalidades* deben referirse específicamente en el tenor de la ley; y hecho esto debe prevenirse á los súbditos que estas son las causas, y las causas únicas, por las cuales se puede legalmente tocar á su seguridad, á su libertad, á su propiedad, á su honor. — Asi la primera ley por donde debe empezar un gran código, debe ser una ley general de libertad, una ley que restrinja los poderes delegados, y reduzca el egercicio de ellos á tales ó tales ocasiones particulares, por tales ó tales causas específicas.

Esta era la intencion de la *gran carta*, y este hubiera sido su efecto sin aquella desgraciada espresion indeterminada *lex terra &c.*; ley imaginaria que restableció toda la incertidumbre; porque los hombres, refiriéndose sin cesar á la costumbre de los tiempos antiguos, buscaron egermplos y autoridades en los abusos mismos que se habian intentado prevenir.

XIII. Establecer el derecho de asociacion, es decir, de asambleas de ciudadanos para espresar sus opiniones y sus deseos sobre las providencias públicas del gobierno.

Entre los derechos que una nacion deberia reservarse cuando instituye un gobierno, este es el principal, como que es la base de todos los otros. Sin embargo, es casi inútil hacer aqui mencion espresa de él; porque los pueblos que le poseen no necesitan que se le recomiende la conservacion de él, y los que no lo tienen, no pueden esperar conseguirlo; porque, ¿qué cosa podria mover á los gefes á darselo?

Á primera vista este derecho de asociacion podrá parecer incompatible con el gobierno; — y yo confieso que declarar este derecho como un medio de reprimir al gobierno sería absurdo y contradictorio; pero el caso es muy diferente. Si uno ó muchos miembros de la asociacion comete el menor acto de violencia, castigadle como si se hubiera cometido por cualquiera otro individuo; y si conoces que te faltan las fuerzas para castigarle, esto es una prueba de que la asociacion ha hecho progresos que no hubiera podido hacer sin una justa causa; de manera, que ó esto no es un mal, ó es un mal necesario. Yo supongo que tienes una fuerza pública, una autoridad organizada en todas sus partes; con que si las asociaciones se han hecho bastante fuertes para intimidarte en medio de todos tus recursos regulares de poder; sino se han formado asociaciones á tu favor, á pesar de tener á tu disposicion tantos medios de lograr la superioridad en este punto, ¿no es esta una señal infalible de que el juicio tranquilo y reflexivo de la nacion está contra tu gobierno? Esto supuesto, ¿qué razon podria darse para continuarle en el mismo estado, y no satisfacer al deseo público? Yo no conozco alguna. Sin

duda una nacion, como que se compone de hombres, no tiene el privilegio de la infalibilidad: una nacion puede engañarse sobre sus verdaderos intereses, como sus gefes: nada hay mas cierto; pero cuando se ve á la gran mayoría de una nacion de una parte, y á su gobierno de otra ¿se puede dejar de presumir desde luego que el descontento general está fundado en cargos justos?

Lejos de que sean una causa de insurreccion, yo miro á las asociaciones como uno de los medios mas poderosos para prevenir esta desgracia. Las insurrecciones son las convulsiones de la flaqueza que halla algunas fuerzas en una desesperacion momentánea, son los esfuerzos de unos hombres á quienes no se permite decir lo que sienten, y cuyos proyectos no podrian lograrse si fueran conocidos. Unas conspiraciones que son contrarias á la opinion general del pueblo, no pueden egecutarse sino por sorpresa ó por violencia. Los que tienen pues tales proyectos, no pueden esperar el logro de ellos sino por medios de fuerza; pero los que pueden creer que tienen de su parte al pueblo; los que pueden prometerse triunfar por la opinion general; ¿por qué usarian de violencia? ¿por qué se espondrian sin utilidad á un riesgo manifesto? — Yo estoy pues persuadido á que unos hombres que estan en plena libertad de asociarse, y que lo hacen bajo la proteccion de las leyes, jamas recurrirán á la insurreccion, á no ser en aquellos casos raros y desgraciados en que la rebellion se ha hecho nesessaria: ó para restimirme en pocas palabras, estoy persuadido á que, ó bien se permitan las asociaciones, ó bien se prohiban, nunca por esto se declararán antes las rebeliones.

Las asociaciones que se hicieron públicamente en Irlanda en 1780, no produjeron mal alguno, y aun sirvieron para mantener la tranquilidad y la seguridad en el pais, aunque este pais semi-salvage estaba destro-

zado por todas las causas posibles de disensiones y de guerra civil.

Aun creo mas; que las asociaciones podrian permitirse y ser uno de los principales medios del gobierno en las monarquías mas absolutas. Los estados de esta especie son mas atormentados que otros por rebeliones y sublevaciones, y todo se hace en ellos por movimientos repentinos é inesperados. Las asociaciones prevenirian estos desórdenes. Si los súbditos del imperio romano hubieran tenido la costumbre de asociarse, las guardias pretorias no hubieran vendido continuamente en almoneda el imperio y las vidas de los emperadores.

Por lo demas, yo bien sé que no pueden permitirse las asambleas á los esclavos: se les han hecho demasiadas injusticias para que no se deba temer todo, ó de su ignorancia, ó de su resentimiento. No es en las islas de América, no es en Méjico donde se puede armar al pueblo y permitirle las asociaciones; pero hay estados en Europa en que el gobierno podria elevarse á esta política fuerte y generosa.

Tambien conozco que hay un grado de ignorancia que haria arriesgadas las asociaciones; pero esto prueba que la ignorancia es un gran mal, y no que las asociaciones no sean un gran bien. Por otra parte, esta medida misma, puede servir de antídoto contra sus malos efectos; porque en proporcion de lo que se estiende una asociacion que se ha formado con seguridad, se examinan todas sus bases, el público se instruye, y el gobierno dispone de todos los medios de esparcir los hechos y de disipar los errores. La libertad y la instruccion se dan la mano: la libertad facilita los progresos de las luces; y los progresos de las luces reprimen los extravios de la libertad.

Yo no puedo concebir cómo el establecimiento de este derecho podria dar inquietud al gobierno. No hay

uno que no tema al pueblo, que no crea necesario consultar su voluntad, y acomodarse á sus opiniones: los mas despóticos son al parecer los mas tímidos: ¿qué sultan está tan tranquilo y tan seguro en el ejercicio de su poder, como un rey de Inglaterra? Los genízaros y el populacho hacen temblar al serrallo, y al mismo tiempo el serrallo hace temblar á los genízaros y al populacho. La voz del pueblo en Londres se hace oír en asambleas legítimas; en Constantinopla se manifiesta por ultrages; en Londres el pueblo se esplica por peticiones; en Constantinopla por incendios.

Se citará acaso á la Polonia donde las asociaciones han producido tantos males; pero es un error, porque las asociaciones nacen de la anarquía, y no la producen. Por otra parte cuando hablo de este medio como de un freno para los gobiernos, supongo un gobierno establecido: hablo de un remedio y no de un alimento diario.

Advierto tambien que aun en los estados que han establecido este derecho, pueden darse circunstancias en que sea bueno no suspenderle enteramente sino arreglar el ejercicio de él. En este punto no hay regla absoluta é inflexible: hemos visto al parlamento británico en el curso de la última guerra restringir el derecho de reunirse el pueblo, y no permitir las asambleas con un objeto político, hasta despues de haber anunciado públicamente este objeto, y bajo la autorizacion del magistrado que tenia la facultad de disolverlas; y estas restricciones se hacian en la época misma en que los ciudadanos eran llamados á formar cuerpos militares para la defensa del estado, y en que el gobierno anunciaba la mas noble y la mas entera confianza en el espíritu general de la nacion.

Cuando estas limitaciones han cesado, todo ha quedado en el mismo estado, y no parecia sino que la ley restrictiva estaba aun en vigor. Esto es, que un pueblo

asegurado de sus derechos goza de ellos con medida y tranquilidad; si abusa de ellos es por que duda, y su precipitacion es el efecto de su temor.

COMENTARIO.

En-horabuena que el derecho constitucional tenga su legislacion directa y su legislacion indirecta, y que Bentham no quiera tratar de la primera; pero ya que trata de la legislacion constitucional indirecta, que consiste, segun dice, en precauciones generales, cuyo objeto es prevenir la inconducta, la incapacidad á las malversaciones de los gefes ó empleados subalternos de la administracion, no sería extraño que pues que tambien puede abusarse del poder supremo, diese á lo menos algunas reglas generales para prevenir estos abusos mas universalmente perniciosos que los de los empleados subalternos. Nosotros insinuaremos esta regla segun se vaya presentando la ocasion, previniendo que nos serviremos de la distincion generalmente adoptada del poder político en legislativo, egecutivo y judicial; division que en otra parte hemos defendido contra la crítica de nuestro autor.

Cuando todos los poderes se reunen en una persona, el resultado de esta reunion es el gobierno que se llama despótico ó arbitrario, el mas absurdo de los gobiernos, y el mas espuesto á los abusos del poder. Sin embargo, este gobierno es el primero que se presenta al entendimiento, el menos complicado, el mas sencillo de los gobiernos, pues todo su artificio está reducido á dar á un hombre solo todo el poder, é imponer á todos los demas la sumision y la obediencia. Cuando un hombre hace la ley, la egecuta y la aplica á los casos ocurrentes, claro está que el gobierno marcha espeditivamente

y sin estorbo. Este gobierno, ó mas bien este desgobierno, no puede tener otro origen ni otro apoyo que la fuerza, pues no puede venir de una convencion; porque es imposible que un gran número de hombres hayan consentido libremente en ponerse sin restriccion á la disposicion de uno de ellos, y obedecer á todos sus caprichos.

Para evitar el despotismo se ha inventado la division de los poderes: el poder legislativo se ha dejado al pueblo que lo egerce, ó votando sobre las leyes todos los ciudadanos, como puede hacerse en las repúblicas pequeñas, ó por medio de representantes como es preciso que se haga en los grandes estados. Puede sin duda abusarse de este poder; pero con dificultad se abusará si las elecciones de los diputados son libres y se hacen por todos los ciudadanos que estan en el goce de los derechos de tales. El medio único de prevenir los abusos de este poder, que aunque dificiles pueden verificarse como hemos dicho, es que los pueblos esten autorizados á revocar á sus representantes cuando en realidad no los representan, y en vez de la voluntad de sus representados espresan la suya propia; pero para que el pueblo pueda con razon revocar á sus representantes, y reemplazarlos con otros, es necesario que conozca su conducta y sus operaciones; y las conocerá fácilmente si la imprenta es libre, y á cada ciudadano se permite manifestar su opinion. La libertad de la imprenta es un ingrediente, por decirlo asi, que entra en todos los remedios contra cualquiera especie de males políticos. Si el poder legislativo quisiera usurpar alguna de las atribuciones de los otros poderes, éstos se lo estorbarian fácilmente, porque no tienen una fuerza armada con que sostener sus usurpaciones.

Mas fáciles y mas de temer son los abusos del poder egecutivo. Si éste se confia á un hombre solo, que es gefe de la fuerza armada, de la que puede hacer uso libre-

mente; que dispone de las rentas de la nacion y de todos los empleos honoríficos y lucrativos del gobierno; es magistrado perpetuo y aun hereditario; y si su persona es inviolable; si puede egercer un poder superior al de la ley, perdonando á los que la ley condena; ¿qué le falta á este magistrado para ser un déspota? ¿qué importa que él no haga la ley, si manda y dirige á los que la hacen? De este modo egerce con mas seguridad el despotismo; porque el déspota que es legislador, si abusa de su autoridad no tiene escusa, y se espone á la odiosidad del pueblo y á los efectos funestos de ella, en vez de que el otro cubre sus operaciones con las de los poderes legislativo y judicial, á los cuales hace instrumentos de su voluntad absoluta.

Mas vale pues un despotismo franco y descubierto, que el que se encubre bajo de formas, por otra parte respetables: vale mas un déspota que responda de su conducta, que uno que está á cubierto de la responsabilidad que otros tienen por él. Cuando un magistrado egerce un acto de violencia en virtud de la ley que él mismo ha inspirado, lo odioso recae sobre el poder legislativo; cuando pierde á un inocente haciendo pronunciar contra él una sentencia por un tribunal que se dice independiente siendo esclavo, la injusticia se atribuye siempre al tribunal. Sin embargo, tanta es la influencia de las voces sobre el espíritu de los hombres, que los mismos que no pueden hablar sin horror del poder despótico del Gran Turco, viven muy contentos y se creen libres con tal que se diga que en el magistrado supremo solamente reside el poder egecutivo: que el poder legislativo reside esencialmente en la nacion, que le egerce por medio de sus representantes, y que el poder judicial está en cuerpos de magistrados independientes. Con esto, con que puedan decir que gozan de una constitucion, y viven bajo un gobierno constitucional, se sujetan contentos al despotismo mas arbitrario, y que

*

menos peligros presenta al déspota: tan fácil es engañar á los hombres con palabras: los ingleses sufrieron á un tirano hipócrita y sanguinario, á Cromwel, con el nombre de protector, y no le hubieran tolerado con el nombre de rey: los romanos no hubieran sufrido á Marco Aurelio y á Tito si se hubieran llamado reyes, y sufrieron á Neron y Calígula, porque se llamaban emperadores.

¿Pero hay algun medio para estorbar los abusos de poder egecutivo, y que degenere en despotismo? Me parece que sí, y que para esto no hay mas que hacer lo contrario de lo que generalmente se ha hecho hasta ahora: el poder egecutivo se ha confiado á una sola persona; confiarlo á una corporacion ó colegio compuesto de un cierto número de individuos: se ha hecho perpetuo y hereditario; hacerlo temporal y electivo: se le ha hecho superior á la ley, dándole la facultad de estorbar la egecucion de ella; reducirlo estrechamente á egecutar las leyes: se le ha hecho inviolable; hacerlo responsable de todas sus gestiones.

Tal vez convendria que el poder egecutivo entero no se confiase á una sola junta, y que se formasen muchas: á una se encargarian los negocios de la guerra: á otra los de las rentas públicas: á otra los de la justicia: á otra los de la marina &c. y cuanto mas se subdividiese el poder egecutivo, tanto menor sería el riesgo de que se convirtiese en despotismo.

Estas juntas serian compuestas de un cierto número de individuos, nombrados por el cuerpo legislativo, que se renovarían parcialmente ó por rotacion, y cada una de ellas proveeria los empleos correspondientes á sus respectivas atribuciones: la de guerra haria los nombramientos en el egército, la de justicia en la judicatura &c. Esta disposicion puede presentar algunos inconvenientes; pero nunca tendrá tantos como tiene la reunion de todos los poderes en una mano ostensiblemente, ó de un modo encubierto. Luego veremos de qué modo pue-

de evitarse la lentitud, que es lo que con mas aparien-
cia de razon se o pone contra este órden de cosas.

Los abusos del poder judicial se prevendrán esta-
bleciendo tribunales colegiados, y haciendo á los jueces
inamovibles é independientes del gobierno. Jamas un
hombre solo debe juzgar á otro: la inocencia está enton-
ces muy espuesta á padecer por el capricho, por la ig-
norancia, ó por la malicia de un individuo. Quanto
mas numerosos sean los tribunales, tanto menos de te-
mer serán los abusos; porque los individuos que los
componen se respetarán, se contendrán, se observarán,
y se ilustrarán unos á otros.

Algunos jurisconsultos filósofos pretenden que con-
viene mucho que el número de los individuos de un
tribunal sea par, para que nunca el éxito de un proceso
dependa de un hombre solo, como sucede cuando el
número de los jueces es impar, y las causas se deciden
por la simple mayoría ó pluralidad: pues suponiendo
que en un tribunal compuesto de cinco individuos, dos
voten por la absolucion, y dos por la condenacion, cla-
ro es que la suerte del acusado depende únicamente del
quinto; pero si se reflexiona un poco, se verá que esta
observacion, que en algun tiempo me deslumbró, tiene
mas de especiosa que de sólida; porque cualquiera que
sea el número de los jueces, que este número sea par ó
impar, que para condenar sean necesarias las tres cuar-
tas partes de votos ó uno mas de la mitad, ó la unani-
midad si se quiere, siempre será cierto que la suerte de
un acusado depende de un solo voto: voy á esplicarme
con una suposición sencilla.

Supongamos que el tribunal se compone de doce
votos como el *jury* en Francia, y que la ley exige que se
reunan ocho ó las dos terceras partes para condenar: su-
pongamos que en una causa criminal siete han votado por
la condenacion, y cuatro por la absolucion, ¿no es pal-
pable que la suerte del acusado depende del único que

aun no ha votado? Si éste se une á los siete, el acusado es condenado, y si á los cuatro, es absuelto; y lo mismo sucede en todas las conbinaciones posibles, sin escluir la unanimidad; pues aunque once hubieran votado por la condenacion del acusado, aun estaria en la mano del duodécimo absolverle ó condenarle. Lo que importa pues es que los jueces sean en gran número, y no es de una grande importancia que este número sea par ó impar.

Los jueces deben ser inamovibles, porque si no lo fueran estarian á la disposicion del que pueda removerlos, si no se muestran bastante complacientes, suponiendo en ellos una virtud ordinaria; pero para que los jueces sean absolutamente independientes no basta que no puedan ser removidos, sino que es necesario que tampoco puedan ser ascendidos; porque pocos serán los que se atrevan á disgustar á un ministro de quien dependan sus ascensos. El juez pues nombrado para un tribunal debe acabar en él su carrera, y yo aun quisiera mas: yo querria que un juez no pudiese obtener gracia alguna ni empleo alguno del gobierno. Estas precauciones parecerán acaso demasiado severas; pero á mí me parece que nada sobra para evitar unos abusos que tienen los efectos mas funestos. Téngase presente que Bentham no ha escrito para una especie determinada de gobierno, sino para el gobierno en general de cualquiera especie que sea, y que yo aumento á Bentham.

De las tres ramas del poder de que acabamos de hablar, las dos pueden subdividirse en otras ramas: solamente el poder legislativo es indivisible porque reside esencialmente en el pueblo. El egecutivo admite naturalmente un gran número de subdivisiones, de que ya hemos hablado, y el judicial debe dividirse en una série de tribunales subalternos, de cuya organizacion no debemos tratar aquí con estension, limitándonos á insinuar los principios mas generales.

La division de las tres ramas principales ó capitales del poder político, produce la ventaja de prevenir los abusos de él, y las otras divisiones subalternas tienen las utilidades que aqui anuncia nuestro autor: disminuyen el peligro de la precipitacion, porque un individuo puede en un momento de calor tomar una providencia inconsiderada; pero una corporacion examina, medita y debate sus providencias: minora tambien el peligro de la ignorancia, porque si en una corporacion hay algun individuo ignorante, todos no lo serán, y los mas sábios dirigirán á los que lo sean menos; la superioridad de talento y de conocimientos da este derecho: por último disminuye igualmente el peligro de la falta de provididad; porque si en una corporacion hay un individuo depravado, los individuos hombres de bien le contendrán, todos se observarán mutuamente, y serán censores unos de otros: la virtud goza tambien de los derechos del talento, y aun los suyos son mas sagrados y respetados.

Pero si la division del poder produce estas ventajas, no debemos disimular que tiene tambien sus inconvenientes: ¿dónde en las obras de los hombres se halla la perfeccion absoluta, que con mucha razon se llama ideal? Lo menos imperfecto es lo perfecto; y si los inconvenientes que nacen de la division del poder son menores que sus ventajas, esto basta para que la division sea recibida: fuera de que estos inconvenientes pueden evitarse hasta un cierto punto á lo menos; porque la lentitud se evitará graduando la division segun que las funciones del poder dividido son susceptibles de mas ó menos deliberacion: las funciones del poder militar son las menos susceptibles de deliberacion; porque muchas veces el éxito de las operaciones militares, depende del secreto y de la celeridad. Este poder pues debe estar menos dividido que los otros, y aun en casos urgentes puede reducirse á la unidad: cuando la

necesidad manda, ella es la única ley: todas las demas cesan, y sabido es que los romanos, amantes entusiastas y celosísimos de la libertad en sus buenos tiempos, en los grandes peligros de la república nombraban un dictador que reunia en sí todos los poderes por el tiempo solamente que duraba el peligro.

Tambien puede evitarse la lentitud cuando sea perjudicial, segun la naturaleza de los negocios, autorizando á los presidentes de ciertas corporaciones para tomar por sí solos las providencias que crean muy urgentes, dando luego cuenta de ellas á la corporacion, y aun conveniria que en algunos, los miembros que las componen no tuviesen mas que voto consultivo, y de este modo no se disminuira la responsabilidad, que es en dictámen de Bentham el mayor inconveniente de las corporaciones.

Conviene sobre todo que los vocales, ó bien tengan voto decisivo, ó bien solamente consultivo, den por escrito su parecer, porque asi se asegurará la responsabilidad legal, y la moral pesará sobre el que debe tenerla, haciéndose públicas las operaciones de estos cuerpos políticos, como debe hacerse, exceptuando solamente aquellos casos en que es indispensable la reserva; bien se ve pues que la libertad de la imprenta es tambien uno de los ingredientes de este remedio: cuando todos los ciudadanos puedan censurar libremente las operaciones de los diversos cuerpos del estado y de los individuos que los componen, el gobierno puede fácilmente instruirse del mérito de todos sus empleados.

Poner el poder de destituir en otras manos que el de nombrar, sería tambien una providencia muy saludable por las razones que insinúa Bentham; á las que puede añadirse, que si la misma persona puede destituir y nombrar, se presentarán frecuentemente casos en que con cualquiera pretesto destituirá á empleados de mérito para colocar á sus protegidos, como se ve mas de una

vez en las monarquías; pero el mismo Bentham insinúa que no siempre es posible poner en práctica esta medida, y aunque fuera posible, no siempre sería conveniente. El riesgo es casi ninguno cuando los empleados son destituidos y nombrados por corporaciones como yo lo he propuesto; pero si se quisiera evitar hasta la apariencia del peligro, yo no veo inconveniente alguno en que la ley mandase que ningun empleado pudiese ser destituido sin una causa judicialmente justificada, aunque pudiese ser suspendido temporalmente cuando el bien del servicio público lo exigiese mientras se trataba de la causa de destitucion.

No permitir que los gobernadores permanezcan mucho tiempo en los mismos distritos, podrá ser bueno para prevenir las rebeliones, principalmente en gobiernos distantes de la capital: riesgo que es muy poca de temer en los países civilizados de la Europa. Removiéndolos periódicamente no se da lugar á los gobernadores para hacerse criaturas y formar un partido temible, pero la temporalidad por otra parte, ademas del inconveniente que anuncia Bentham, tiene otro no menos grave; y es que sabiendo un gobernador que ha de ser removido al cabo de seis años por ejemplo, tratará de enriquecerse cuanto pueda mientras está en el gobierno. Mejor me parece que sería que en vez de remover á los gobernadores se les mudase solamente de unos gobiernos á otros al cabo de cierto tiempo señalado invariable, y fijamente para todos.

En España la regla de la temporalidad se ha aplicado hasta á los corregimientos y alcaldías mayores, y produce visiblemente el inconveniente de que acabo de hablar: un corregidor procura recoger dinero para vivir no solamente el tiempo de su empleo, sino tambien el que ha de estar sin destino, y pretendiéndolo. Tiene ademas el inconveniente de remover á estos magistrados cuando empezaban á poder ser útiles por el

conocimiento que habian adquirido del pais en que mandaban y de sus habitantes, y ciertamente sería ridículo el temor de que un corregidor ó alcalde mayor se rebelase en España contra el soberano. Los únicos que son de temer son los grandes empleados que reunen el mando militar y el civil, singularmente en provincias muy distantes del centro del gobierno.

Renovar por rotacion y parcialmente los cuerpos gobernantes, es otro remedio para prevenir los abusos del poder; pero este sistema no es aplicable á los cuerpos judiciales; porque su perpetuidad no ofrece inconveniente alguno, y tiene la ventaja de formar jueces instruidos y prácticos en la administracion de la justicia. Al contrario, en una asamblea legislativa, la renovacion parcial por rotacion es una medida que conviene, aunque no sea mas que para que un número mayor de ciudadanos participe de la formacion de las leyes, y se instruya en las materias y negocios del gobierno; pero donde es mas necesaria esta providencia es en un cuerpo, ó llamese directorio egecutivo, porque una junta perpetua podria fácilmente abusar de su poder y convertirse en una oligarquía ó tiranía de muchos, que es mas dura que la tiranía de uno solo.

Yo creo que en uno y otro caso solamente debe renovarse cada año una parte pequeña de la corporacion, la sexta ó la quinta por eemplo, como se renueva en Francia la cámara de los diputados. Esto basta para prevenir los inconvenientes de la perpetuidad; y el temor que insinúa Bentham me parece imaginario, porque si el número mayor está igualmente corrompido que el número menor que sale, y puede temerse que corrompa á los reemplaçantes que entran de nuevo, entonces es menester renovar el cuerpo entero; como lo hizo Luis XVIII con la cámara de 1815, y antes lo habian hecho otros soberanos en Inglaterra. En las corporaciones subalternas, será muy raro el caso en que sea nece-

sario servirse de este medio político, que sólo puede justificarse por el temor de grandes abusos, ó por razon de una utilidad evidente.

Del remedio de recibir informes secretos no puede hacerse uso sino con grandes precauciones, y sobre todo, castigando severamente al denunciador malicioso, al mismo tiempo que el que da al magistrado una noticia, que cree de buena fe importante á la sociedad, debe ser bien recibido y tratado, aun cuando se equivoque, lo que el magistrado le hará ver, y el denunciador quedará contento y persuadido de haber desempeñado una obligacion.

Sin las mas rígidas precauciones, la raza infame de los delatores se multiplicaria de modo que el hombre mas virtuoso no podria vivir tranquilo un momento, y el magistrado apenas tendria tiempo para mas que escucharlos. Las denunciaciones secretas, en una palabra, no pueden recibirse de otro modo que como unas noticias simples que se dan al magistrado para que haga de ellas el uso y aprecio que le parezca, y averigüe su certeza ó falsedad por medios que ningun perjuicio, ni aun la menor inquietud causen á los denunciados. Si la delacion, aunque se haya hecho de buena fe, es infundada, no es necesario que tenga noticia de ella el delatado, para el cual ninguna resulta ha tenido; y entonces no hay inconveniente en que la denuncia y el nombre del denunciador queden ocultos; pero si la delacion ha sido calumniosa, ó ha dado motivo á algunos procedimientos contra el denunciado, la justicia exige que se manifieste á éste inmediatamente el nombre de su delator, y que éste responda de las resultas del negocio.

Antes de todo conviene que el juez llame á su presencia al delator, y se informe por él de los motivos de su delacion en los términos que espresa Bentham; y como nada de esto puede verificarse en las delaciones anónimas, estas son tan arriesgadas que me parece me-

por proscribirlas enteramente para no esponerse á los grandes males que pueden producir por un bien mucho menor que de ellas puede resultar. Los malos solos podrán temer, dice mi autor; ¿pero por qué los buenos no temerán tambien que se dé contra ellos una delacion anónima, y que cayendo en manos de un juez ignorante ó apasionado haga un mal uso de ella? ¿por qué tambien un juez que quiera perder, ó á lo menos molestar á su enemigo, no se valdrá de este medio que tiene en su mano, pues le es tan fácil suponer una delacion anónima? Publicando que el gobierno recibirá las delaciones anónimas, lo que sucederá será que lloverán estas delaciones: que se introducirá la desconfianza entre los ciudadanos: que cada uno creerá ver en otro un delator oculto, y á Dios la tranquilidad, á Dios la paz, á Dios la amistad, á Dios todos los sentimientos deliciosos que inspiran la naturaleza y la sociedad.

No nos apartemos de los buenos principios de Bentham. Cuando de una medida ha de resultar mas mal que bien, la prudencia y la justicia nos dictan que nos privemos del bien por evitar el mal: cuando Bentham justifica las delaciones secretas como unas noticias de que puede aprovecharse el magistrado para hacer un servicio á la sociedad, no hagamos á su razon y á su filosofía la injusticia de pensar que aprueba las acusaciones secretas, de las cuales dijo un jurisconsulto filósofo que eran consagrados pero evidentes errores, ¿podria Bentham aprobar, ni aun escusar, los procedimientos secretos de la inquisicion de estado de Venecia, del santo oficio de España y Portugal, y las cartas selladas del antiguo gobierno de Francia?

Yo no me atrevo á aprobar ni aun como simples noticias las delaciones anónimas; y por el contrario, pienso que averiguado el autor de alguna de ellas, debia obligársele á probar su delacion, ó á sufrir la pena de calumniador. En España está mandado que no se ha-

ga aprecio alguno de delaciones y cartas anónimas ; pero jamas una ley tan buena , ha sido tan mal egecutada.

El derecho de peticion , es decir , de representar al soberano lo que se cree conveniente, es un derecho preciosísimo y muy necesario en las monarquías donde todo depende del príncipe ; y aunque no lo es tanto en un gobierno en que el ciudadano es protegido por leyes independientes del soberano , siempre es útil. Á nadie conviene mas que al monarca mismo estar en una correspondencia libre con su pueblo , cuyos deseos , cuyas necesidades y cuyas opiniones no puede conocer de otro modo ; conocimiento sin el cual nunca puede gobernar por sí mismo ; gobernarán por él sus ministros , y puede estar seguro de que casi siempre abusarán de su confianza para hacerle querer lo que ellos quieren : el soberano creerá que manda , pero en realidad no haria mas que obedecer.

Convendria pues mucho que un soberano viese por sí mismo todos los memoriales , todas las peticiones , todos los informes que sus súbditos le dirigiesen ; pero esto que fue posible al gran Federico II , no lo será tal vez en otros gobiernos : en tal caso el soberano que no quiera ser engañado y mandado por sus ministros , puede servirse de los medios indicados por Bentham , ó de otros equivalentes que no será difícil hallar si se buscan.

Yo no sé si mi lector habrá observado como yo , que al tratar aqui Bentham de la libertad de la imprenta se esplica con una reserva , con un cierto aire de timidez , que no parece convenir á la grandeza y valentía de los principios que nos enseña en su obra : ¿ por qué el gobierno no habia de permitir que se examinasen los actos de la administracion ? ¿ qué podia perder en escuchar las opiniones y los consejos de todos ? Poco hace que nos habia dicho que la libertad de la imprenta es necesaria para instruir al soberano y al pueblo , y que aun es mas útil al primero que al segundo ; con que prohibir que

se examinen las operaciones de la administracion , es obrar contra los intereses del soberano, á no ser que éste quiera separarlos de los intereses del pueblo , y dejarse guiar por su capricho ó por sus pasiones; y en este caso lo mas sencillo , como lo mas seguro , sería mandar que nada se imprimiese que no fuese antes examinado por el soberano mismo ó por sus agentes.

Mas peligroso podria aun ser el exámen de las leyes, que el de los actos de la administracion ; porque la censura de las leyes puede influir algo en la inobservancia de ellas, y en el respeto con que se las debe mirar; y sin embargo, Bentham pretende que el soberano debe permitir que se examinen las leyes , aunque no permita que se examinen las operaciones de la administracion; como si estas operaciones fueran mas sagradas, mas respetables que las leyes.

Tambien indica Bentham que la libertad de la imprenta puede tener inconvenientes en los folletos y papeles sueltos que se estienden en el público , y se dirigen igualmente á la parte ignorante de una nacion que á la parte instruida; pero por lo mismo que los ignorantes leen estos papeles, deben estar escritos con libertad; á no ser que se quiera que los ignorantes nunca puedan salir de su ignorancia. Bentham mismo nos ha enseñado á apreciar los saludables efectos de los papeles periódicos; pero estos serán muy poco útiles , si no son libres. Podrá en esta especie de escritos abusarse de la libertad de la imprenta para calumniar ó escitar tumultos y conmociones populares , ¿qué duda tiene? Pero entonces se castiga el abuso dejando indemne la libertad de la imprenta , ni mas ni menos que como se castiga el abuso de la palabra, sin cortar la lengua; porque nadie que no delire podrá decir que porque la imprenta sea libre deben quedar impunes los delitos que se cometan por medio de ella: el delito se castiga por el mal que produce, cualquiera que sea el instrumento de la egecucion. Es

innegable que la libertad de la imprenta puede causar algunos males; pero siempre producirá muchos mas bienes, y el principio de la utilidad no deja en tal caso duda alguna sobre el partido que debe tomarse en esta importantísima cuestion de derecho público.

La libertad de la imprenta no produciria los mejores efectos que pueden esperarse de ella, si el gobierno no publicára las razones ó los hechos en que se fundan las leyes, y los actos de la administracion que la prudencia y la política permiten publicar; porque entre los actos de la administracion hay muchos, cuyo buen éxito depende del secreto; y que solamente pueden hacerse públicos sin peligro despues de que han producido todo su efecto: tales son algunas negociaciones diplomáticas, algunos preparativos de guerra &c., y entonces es el tiempo de publicarlos haciendo conocer las razones y los hechos que les han servido de apoyo.

En las leyes nada hay que pueda autorizar el secreto: la ley debe siempre publicarse acompañada de sus razones, y pues que todos deben obedecerla, justo es que sepan por qué obedecen, y que tienen un interes en obedecer. Asi será voluntaria la obediencia, y mas segura que cuando es únicamente sostenida por la fuerza ó por el motivo facticio de las penas. El legislador que promulga una ley sin presentar los fundamentos de ella, da á entender que quiere ser obedecido solo porque manda; y como esta razon no es demasiado convincente, y mortifica naturalmente al amor propio, la ley no es obedecida, sino cuando no puede ser violada impunemente; y bien pronto la multitud de los delincuentes hace imposible el castigo de ellos.

Ó las razones que se dan á favor de la ley son buenas ó son malas; si son buenas, la ley será obedecida por convencimiento y por interes; y si son malas, la imprenta hará justicia de ellas, y advertirá al legislador de la necesidad de reformar su ley; de manera que mírese

como se quiera la publicacion de los motivos de las leyes, debe producir un bien, y nunca puede ocasionar un mal. Una ley buena es aquella á cuyo favor se pueden alegar buenas razones, es decir, de la cual se puede probar que es conforme al principio de la utilidad: yo quisiera que no se olvidára esta máxima.

Voltaire prueba que no hay gobierno absolutamente arbitrario, ni aun el papal, que es el mas despótico de todos los conocidos; porque el papa manda en las conciencias, y dispone de penas y recompensas eternas, extendiendo su poder hasta mas allá de la vida de sus súbditos. Voltaire dice muy bien: no hay un déspota que pueda hacer siempre su voluntad; porque halla estorbos, ó en las leyes de la religion, ó en los genizaros de todos colores, ó en el pueblo que le aborrece y desea su esterminio; porque cuanto mas temible se haga un déspota, tanto mas tendrá que temer; pero aunque la arbitrariedad absoluta sea una quimera, ella es real y existente hasta cierto punto, y esta arbitrariedad posible y de temer, debe evitarse; ¿pero cómo se evitará? ¿cómo se hará que las personas y los bienes de los súbditos no esten enteramente á la disposicion del soberano? Haciendo que los ciudadanos solamente dependan de leyes y de tribunales independientes del soberano. Una ley semejante á la del *habeas corpus* de los ingleses, es muy conveniente para esto: cualquiera, sin escepcion, que arrestase ó prendiese á un individuo, debería estar obligado á presentarlo al juez competente en el término de veinte y cuatro horas: una ley semejante es la mejor garantía de la libertad individual. Por lo demas, claro está que ningun ciudadano puede ser castigado sin ser antes oido y vencido en un juicio legal, y la privacion de la libertad debe ser, ó un preliminar necesario, ó una consecuencia de un juicio.

Dirigir el ejercicio del poder con ciertas reglas y formalidades, es un principio aplicable en todas las es-

pecies de gobierno á los mandatarios subalternos de la autoridad. El poder de estos empleados debe ser determinado por la ley, señalando las causas en que pueden ejercer su poder, y las formalidades que deben observar en el ejercicio de él. La legislación francesa ha seguido perfectamente esta regla: el código de instrucción criminal está lleno de formalidades y precauciones favorables á la libertad individual, y en todo caso conviene mucho que todo ciudadano conozca los límites del poder de cada funcionario público para evitar vejaciones.

Sin el derecho de asociacion no produciria todos sus buenos efectos el de peticion de que acabamos de hablar; porque si la mayor ventaja de éste es hacer conocer al soberano ó al gobierno, cualquiera que sea la opinion pública, de ninguna manera puede ésta manifestarse mejor que oyendo al mismo tiempo á un gran número de ciudadanos que esponen sus opiniones y sus deseos despues de haber debatido y examinado despacio las materias. Haciendo puramente individual el derecho de peticion, para que el soberano conozca la opinion de mil ciudadanos necesita leer mil representaciones; pero cuando las asociaciones son permitidas, en una hoja de papel puede ver la opinion de mil individuos. Este método previene tambien el inconveniente de que el soberano se equivoque, tomando por la opinion pública la opinion de un puñado de hombres inquietos, turbulentos y osados, que le molestan sin descanso con sus representaciones.

Nadie niega estas ventajas á las asociaciones ó juntas populares; pero se teme que esciten alborotos y sublevaciones. Bentham prueba al contrario, que el derecho de asociacion, es el mejor preservativo contra los movimientos populares y tumultuosos; porque el ciudadano que puede manifestar sus deseos y sus ideas, bajo la proteccion de las leyes y de la autoridad pública, no

echará mano de medios violentos que comprometan la seguridad general y la suya particular, de donde infiere que las asociaciones en ninguna especie de gobierno pueden ser mas útiles que en las monarquías absolutas, que son los estados mas espuestos á insurrecciones y convulsiones políticas. Las asociaciones no recurrirán á la insurreccion sino en los casos rarísimos en que este remedio sea absolutamente necesario, y en que la insurreccion se hubiera manifestado del mismo modo sin las asociaciones; y aun en tales casos, pueden éstas ser útiles para organizar la insurreccion, y sujetarla á ciertas reglas que podrian prevenir los males que ordinariamente producen las alteraciones políticas cuando el pueblo se abandona al desórden y á la licencia, sin otra regla de su conducta que sus intereses personales ó las inspiraciones de sus pasiones exaltadas.

Pero el derecho de asociacion no es el derecho de delinquir impunemente; y si un miembro de una asamblea popular, dentro ó fuera de ella, comete un delito, debe ser castigado sin indulgencia, y si el gobierno no tiene bastante fuerza ó energía para ésto, si teme la oposicion del pueblo, y se acobarda, el gobierno es perdido, y su reforma es necesaria.

Aunque las asociaciones sean libres, no podrán congregarse sin la participacion del magistrado, que debe estar instruido del objeto, del dia y del lugar de la asociacion, á fin de que pueda tomar las providencias necesarias para que la tranquilidad pública no sea turbada; y aun no descubro inconveniente en que un magistrado popular presida estas asociaciones para hacer observar en ellas órden, moderacion y decencia. Á ningun ciudadano se forzaria á que asistiese á estas asambleas; pero tampoco á ninguno se estorbaria que lo hiciese; y para que todos pudiesen usar de esta libertad, el ciudadano que quisiese convocar una asociacion lo anunciaria por los papeles públicos, manifestando el objeto de ella, y el

dia, hora y lugar en que serían tenidas. No es necesario decir que la libertad de la imprenta es una compañera inseparable del derecho de asociacion. Arreglando de este modo el ejercicio de este derecho precioso, se pueden prevenir todos los inconvenientes que contra él se alegan, y puede ser el apoyo y la garantía de todos los otros derechos del ciudadano.

CAPITULO XXII.

Medidas que deben tomarse contra un delito ya cometido.

El resultado general de los principios que acabamos de establecer en materia de legislacion penal, presenta una perspectiva alegre y esperanzas bien fundadas de minorar los delitos, y de suavizar las penas. Á primera vista esta materia solo presenta al espíritu ideas sombrías, imágenes de dolor y de terror; pero meditando sobre esta clase de males, los sentimientos dolorosos dan bien pronto lugar á sentimientos consoladores y agradables, cuando se descubre que el corazon humano no encierra perversidad original é incurable; que la multitud de los delitos se debe únicamente á errores de la legislacion, fáciles de reformar, y que el mal mismo que resulta de ellos puede repararse de muchas maneras.

He aquí el gran problema de la legislacion penal. — 1.º Reducir en cuanto sea posible el mal de los delitos á un mal que pueda curarse con una compensacion pecuniaria. — 2.º Gravar con los gastos de esta curacion á los autores del mal, y á falta de ellos al público. Lo que puede hacerse en este punto es mas de lo que podria parecer á primera vista.

Me sirvo de la palabra *curacion*, considerando al individuo perjudicado, ó á la comunidad misma, como á

un enfermo que ha padecido por un delito. La comparación es exacta, é indica los procederes mas convenientes, sin mezclar en ellos las pasiones populares y las antipatías que las ideas del delito son demasiado propias á despertar en los legisladores mismos.

Hay tres fuentes principales de delitos: *la incontinencia, la enemistad, la rapacidad.*

Los delitos que nacen de la *incontinencia* son de tal naturaleza que apenas pueden curarse con una compensacion pecuniaria: este remedio puede aplicarse en ciertos casos á la seducción, y aun á la infidelidad conyugal; pero no cura aquella parte del mal que consiste en la herida hecha al honor y á la paz de las familias.

Debe advertirse que al reves de los otros delitos, cuyos malos efectos se detienen, tanto mas seguramente cuanto mas se ponen en evidencia, los delitos de incontinencia, solamente son perniciosos cuando se hacen públicos. Asi un buen ciudadano que se creerá obligado á publicar un acto de fraude, se guardará muy bien de descubrir una falta secreta del amor. Dejar un fraude desconocido es hacerse cómplice del éxito de él; publicar una flaqueza ignorada, es hacer un mal sin compensacion; porque se atormenta la sensibilidad de la persona á quien se avergüenza haciendo pública su flaqueza, y nada se repara. Yo cuento entre los establecimientos que honran á la humanidad de nuestro siglo, los asilos secretos para las solteras embarazadas, y los hospitales para los niños espósitos que han prevenido tantas veces los efectos siniestros de la desesperacion, cubriendo con las sombras del misterio las consecuencias de un error pasajero. El rigorismo que se muestra contra esta indulgencia, está fundado en un falso principio.

Los delitos que nacen de la *enemistad* son tales á veces que nó se les puede aplicar una compensacion en dinero. La compensacion misma, aun cuando puede te-

ner lugar, es rara vez completa, porque no deshace lo que está hecho, no restituye un miembro perdido, ni vuelve un hijo á su padre, ni un padre á su familia; pero puede obrar sobre la condicion de la parte ofendida, la da una porcion de bien, en consideracion de una porcion de mal, y ajustando las cuentas de su prosperidad pone una partida al lado favorable para balancear una partida del lado perjudicial.

La observacion esencial sobre estos delitos, es que de dia en dia se minoran con los progresos de la civilizacion. Se observa con admiracion que en la mayor parte de los estados de la Europa son muy pocos los delitos producidos por las pasiones irascibles, tan naturales al hombre, y tan violentas en la infancia de la sociedad: ¡qué objeto de emulacion para los gobiernos atrasados que no han llegado á este grado de policia, y en los que la espada de la justicia no ha sabido aun vencer y sujetar á los puñales de la venganza!

Pero la fuente inagotable de los delitos es la rapacidad. Este es el enemigo siempre activo, siempre preparado para aprovecharse de todas sus ventajas, á las cuales se debe hacer una guerra continua; pero esta guerra pide una táctica particular, cuyos principios no han sido hasta el dia conocidos.

Sed indulgente con esta pasion, mientras ella se limite á atacaros por medios pacíficos; y aplicaos sobre todo á quitarle todo el provecho injusto que ha podido sacar. Sed severo con ella en proporcion de su atrevimiento y de los atentados manifiestos que emprende recurriendo á la amenaza y á la violencia; pero reservad los medios de una severidad ulterior, para cuando se entregue á ciertas atrocidades, como el homicidio y el incendio. En estas graduaciones bien manejadas consiste el arte penal.

No olvidéis que toda policia penal no es mas que una eleccion de males. Administrador prudente de las

penas, tened siempre la balanza en la mano; y por un celo indiscreto, para evitar delitos pequeños no deis lugar imprudentemente á delitos mayores. La muerte es casi siempre un remedio, que ó no es necesario ó es ineficaz: no es necesario contra aquellos á quienes una pena menor puede apartar del delito, ó á quienes la sola prision puede contener, y no es eficaz contra aquellos que se arrojan, por decirlo así, á ella, como á un asilo en su desesperacion. La política de un legislador que lo castiga todo con la muerte se parece á la aversion pusilánime de un muchacho que pisa al insecto que no se atreve á mirar; pero si las circunstancias de la sociedad, si la frecuencia de un gran delito exige este medio terrible, atreveos á dar á la muerte sin agravar los tormentos mismos de ella un aspecto mas temible que el de la naturaleza: rodeadla de accesorios lúgubres, de los emblemas del delito y de la pompa trágica de las ceremonias.

Sin embargo, sed difícil en creer en esta necesidad de la muerte: evitándola en las penas la evitareis tambien en los delitos. Si un hombre está puesto entre *dos delitos*, conviene darle un interes sensible en no cometer el mayor: importa, en una palabra, convertir al asesino en ratero, es decir, darle una razon para preferir el delito que se repara al delito que no puede repararse.

Todo lo que se puede reparar es nada: todo lo que puede compensarse con una indemnizacion pecuniaria, se hace pronto como nulo y no sucedido; porque si el individuo ofendido recibe siempre una compensacion equivalente, la alarma causada por el delito cesa del todo, ó queda reducida á su menor término.

El objeto que hay que conseguir, es que el fondo de compensaciones para los delitos, se saque de la masa de los mismos delincuentes, sea por sus bienes adquiridos, ó sea por el trabajo á que se les condene. Si esto pudiera conseguirse, la seguridad sería la compañera in-

separable de la inocencia; y el dolor y la angustia serian solamente para los perturbadores del órden social. Este es el punto de perfeccion á que debe aspirarse aunque no haya esperanza de llegar á él, sino lentamente y con esfuerzos constantes. Yo indico el blanco; la felicidad de tocarle será la recompensa de una administracion sábia y perseverante.

Pero en la insuficiencia de este medio debe sacarse la compensacion, ó del tesoro público, ó *de seguros particulares*.

Mirada de este modo es muy palpable la imperfeccion de nuestras leyes. Si se ha cometido un delito, los que han sido perjudicados por él, sea en sus personas, ó sea en sus bienes, quedan abandonados á su mala suerte. Sin embargo, la sociedad que ha contribuido á mantener, y que debia protegerles, les debe una indemnizacion en el caso en que esta proteccion no ha sido eficaz.

Que un particular haya perseguido á un delincuente á su costa, aunque sea en su propia causa, no por eso deja de ser menos defensor del estado, que el que combate contra los enemigos estrangeros: las pérdidas que experimente defendiendo al público, deben serle compensadas á costa del público; pero si un inocente ha padecido por un error de los tribunales, si ha sido preso, detenido, tratado como sospechoso, condenado á todas las angustias de un juicio; y de una larga cautividad, no solamente por él, sino por ella misma, debe la justicia á este individuo una indemnizacion. Establecida para reparar los agravios, ¿podria creer que los suyos fuesen privilegiados?

Los gobiernos no se han ocupado en hacer alguna de estas indemnizaciones: en Inglaterra se han formado algunas compañías voluntarias para suplir esta falta. Si el establecimiento de los seguros es bueno en un solo caso, es bueno en todos con las precauciones necesarias

para prevenir la negligencia y el fraude (1).

El inconveniente de los fraudes es comun á todas las cajas públicas y privadas; pero estos fraudes podrán disminuir la utilidad de los seguros, y no destruirla: ¿no se cultivan árboles frutales, aunque la cosecha esté espuesta á perecer por mil accidentes? Los montes pios han tenido buen éxito en muchos países; pero en Inglaterra un establecimiento de esta especie que se hizo en Londres á mediado del siglo pasado, cayó desde su nacimiento por la infidelidad de los directores, y este robo dejó una idea que ha estorbado toda tentativa de esta especie. Por la misma lógica se hubiera debido inferir que los navíos eran unas malas máquinas de guerra, cuando el Real Jorge, cuyas portañolas se habian dejado abiertas, se sumergió en el puerto mismo.

Los *seguros* contra los delitos podrian tener dos objetos: 1.º crear un fondo para indemnizar á las partes perjudicadas en el caso en que no se descubriese al delincuente, ó que éste fuese insolvente: 2.º pagar en primera instancia las diligencias judiciales, y aun podria estenderse en favor de los pobres á las causas puramente civiles.

Pero el modo de hacer estas indemnizaciones sería ageno de la materia que trato; en otra parte he sentado los principios: aqui debo ceñirme á enunciar el resultado general de esta obra que se *puede con buenas leyes reducir casi todos los delitos á actos que pueden repa-*

(1) *El seguro es bueno*, porque el asegurador está preparado á sostener la pérdida, y ha considerado el premio que ha recibido como un equivalente del riesgo que corre; pero este remedio es imperfecto en sí mismo; porque es necesario pagar siempre el premio que es una pérdida cierta para preservarse de una pérdida incierta. Mirada así la cosa, sería de desear que todas las pérdidas imprevistas que pueden recaer sobre los individuos sin culpa de ellos fuesen cubiertas á costa del público. Cuantos mas contribuyentes haya, tanto menos sensible es la pérdida para cada uno de ellos.

Pero por otra parte se observará que un fondo público está mas espuesto al fraude y á la disipacion que un fondo particular. Las pérdidas que caen directamente sobre los individuos, dan toda la fuerza posible á los motivos de vigilancia y de economía.

rarse con una simple compensacion pecuniaria; y que en este caso el mal de los delitos cesa casi enteramente.

Este resultado enunciado con esta sencillez no sorprende la imaginacion; pero cuanto mas se medita sobre él, tanto mas se percibe su importancia y su solidez: yo no pretendo interesar á las brillantes sociedades del mundo en una fórmula casi aritmética; solamente la presento al entendimiento de los hombres de estado; y á ellos toca juzgarla y egecutarla.

La ciencia, cuyas bases se han buscado en esta obra, solamente puede interesar á las almas elevadas, para las cuales el bien público es una pasion. Está no es aquella política subversiva y embrolladora que se anuncia por proyectos clandestinos; que se forma una gloria compuesta de desgracias; que ve la prosperidad de una nacion en el abatimiento de otra, y que toma las convulsiones del gobierno por conceptos de ingenio; aqui se trata de los mayores intereses de la humanidad, del arte de formar las costumbres y el carácter de las naciones, de llevar al mas alto grado la seguridad de los individuos, y de sacar resultados igualmente útiles de diferentes formas de gobiernos. He aqui el objeto de esta ciencia política franca y generosa, que no busca sino la luz; que nada quiere esclusivo, y que no conoce medio mas seguro de perpetuar sus beneficios, que el de hacer participar de ellos á toda la gran familia de las naciones.

COMENTARIO.

Si fuera posible que el mal causado por todos los delitos fuese susceptible de una compensacion pecuniaria, los delitos quedarian reducidos á casi nada: pues casi nada es un mal que tiene un remedio fácil, pronto

y eficaz; pero por desgracia esto no está en la mano del legislador.

Tres son las fuentes principales de los delitos; la incontinencia, la enemistad y la avaricia: los delitos que vienen de la primera de estas fuentes pueden ser curados en parte con una compensacion pecuniaria que indemnice á la persona ofendida de las pérdidas que el delincuente le ha causado en sus intereses por haberla hecho perder un acomodo ventajoso, ó por otro motivo; pero la compensacion pecuniaria no cura el mal causado al honor y á la paz de las familias.

En estos delitos se halla una particularidad que merece notarse: en los otros delitos, tanto mas seguramente se detienen sus malos efectos, cuanto mas públicos y evidentes se hacen; pero los delitos de incontinencia no son perniciosos, sino cuando son públicos; y para evitar esta publicidad son utilísimos los establecimientos destinados á partos secretos, y á recoger á los niños, frutos de uniones reprobadas por las leyes y por las costumbres. Estos asilos, honor de la humanidad y de la filosofia de nuestro siglo, ¡cuántos infanticidios no han evitado! ¡cuántas jóvenes, que á pesar de un error no han perdido el pundonor ni el amor á la virtud, no deben á estos asilos el conservar intacta su reputacion, y cuántas familias no les deben la conservacion de su honor! Algunos rigoristas de mal humor se han declarado contra estos establecimientos, porque dicen que fomentan el vicio, encubriendo y haciendo insensibles las resultas de él; pero en los pueblos en que no existen tales establecimientos, los partos clandestinos no son menos, con la diferencia de que el resultado de ellos suele ser un infanticidio, ó la deshonra de toda una familia estimable.

Entre los delitos que nacen de la enemistad, hay muchos á que no puede aplicarse la compensacion pecuniaria: ella no restituye la vida al muerto, ni el miem-

bro perdido á un mutilado , un hijo á su padre , un padre á su hijo , un marido á su muger ; pero como estos delitos producen tambien un perjuicio pecuniario en la cesacion del trabajo , ó en la privacion de otros recursos para vivir , esta parte del mal puede curarse con la compensacion pecuniaria.

La avaricia es la fuente mas abundante de los delitos: de ciento los noventa y nueve no tienen otro origen. El mal que causa un hurto simple se cura enteramente con una compensacion pecuniaria, y por esto debe el legislador tratar este delito con menos severidad que aquellos cuyos malos efectos no puedan remediarse con dinero. Ciertas circunstancias como la amenaza y la fuerza, exigen una pena mas grave, y cuando el delito esté acompañado del homicidio, la pena debe ser la mas severa. Aqui el autor se declara contra la pena de muerte, que es casi siempre, dice , un remedio ó no necesario ó ineficaz; y aconseja al legislador que no crea fácilmente en la necesidad de la muerte, y esté persuadido á que evitándola en las penas la prevendrá tambien en los delitos.

La compensacion pecuniaria debe hacerse á costa del delincuente siempre que sea posible; porque nada hay mas justo como que repare el mal quien le ha causado. Esto puede hacerse aun cuando el delincuente no posea bienes algunos , obligándole á trabajar por la persona ofendida , ó por un fondo de indemnizaciones. Sería muy de desear que este fondo se compusiese por la masa de los delincuentes; pero como esto no puede ser, se compondrá de una contribucion de todos los ciudadanos, como que todos tienen un interes en él, y se hacen aseguradores los unos de los otros. Este fondo se administraria por personas de providad y de inteligencia, que le harian productivo, y lejos de ser gravoso al estado podria , pasados algunos años , socorrerle en sus apuros extraordinarios, evitándole la necesidad de recurrir á un

aumento de contribuciones ó empréstitos ruinosos, que no son otra cosa que unas contribuciones disfrazadas y futuras.

En este fondo entrarian las multas impuestas á los delincuentes, y lo que ganasen los reos condenados á trabajos forzados, y de él se pagarian no solamente las indemnizaciones á las personas ofendidas, sino tambien todos los gastos de la administracion de la justicia. Un establecimiento de esta especie sería muy preferible en mi dictámen á los seguros particulares; porque es necesario empezar pagando á éstos un interes, y éste es un mal cierto que se sufre actualmente por un mal incierto.

FIN DEL TOMO TERCERO.

ÍNDICE

De los capítulos que contiene este

TOMO III.

TERCERA PARTE DEL CÓDIGO PENAL.

	PÁG. ^s
CAPÍTULO I. <i>De las penas indebidas</i>	5.
COMENTARIO.....	8.
CAP. II. <i>De la proporción entre los delitos y las penas</i>	10.
COMENTARIO.....	14.
CAP. III. <i>De la prescripción en materia de penas</i>	19.
COMENTARIO.....	20.
CAP. IV. <i>De las penas aberrantes, ó dislocadas</i>	25.
COMENTARIO.....	30.
CAP. V. <i>De la fianza</i>	34.
COMENTARIO.....	37.
CAP. VI. <i>De la elección de las penas</i>	38.
COMENTARIO.....	44.
CAP. VII. <i>División de las penas</i>	50.
COMENTARIO	53.
CAP. VIII. <i>Justificación de la variedad de las penas</i>	54.
COMENTARIO.....	57.
CAP. IX. <i>Examen de algunas penas usadas</i> .—	
<i>Penas aflictivas</i>	58.
— <i>indelebles</i>	59.
— <i>ignominiosas</i>	60.
— <i>crónicas</i>	62.
— <i>pecuniarias</i>	65.
— <i>simplemente restrictivas</i>	66.
— <i>capitales</i>	Ib.
COMENTARIO.....	68.

CAP. X. <i>Del poder de perdonar.</i>	75.
COMENTARIO..	77.

CUARTA PARTE.

DE LOS MEDIOS INDIRECTOS DE PREVENIR	
LOS DELITOS..	
INTRODUCCION.	79.
COMENTARIO..	1b.
COMENTARIO..	84.
CAP. I. <i>Medios de quitar el poder físico de dañar.</i>	86.
COMENTARIO..	90.
CAP. II. <i>Otro medio indirecto. Estorbar á los hombres adquirir aquellos conocimientos de que podrian sacar un partido pernicioso.</i>	93.
COMENTARIO..	99.
CAP. III. <i>De los medios indirectos de prevenir la voluntad de cometer los delitos.</i>	103.
COMENTARIO..	105.
CAP. IV. <i>Estraviar el curso de los deseos peligrosos, y dirigir las inclinaciones hacia las diversiones mas conformes al interes público.</i>	106.
COMENTARIO..	115.
CAP. V. <i>Hacer de manera que un deseo dado se satisfaga sin perjuicio, ó con el menor perjuicio posible.</i>	122.
COMENTARIO.	137.
CAP. VI. <i>Cuidar de no fomentar el delito</i>	150.
COMENTARIO..	256.
CAP. VII. <i>Aumentar la responsabilidad de las personas en proporcion de lo mas espuestas que estan á la tentacion de dañar.</i>	158.
COMENTARIO..	159.

CAP. VIII. <i>Disminuir la sensibilidad con respecto á la tentacion.</i>	161
COMENTARIO.	162.
CAP. IX. <i>Fortificar la impresion de las penas en la imaginacion.</i>	164.
COMENTARIO.	168.
CAP. X. <i>Facilitar el conocimiento del cuerpo del delito.</i>	170.
COMENTARIO.	188.
CAP. XI <i>Estorbar algunos delitos dando á muchas personas interes en prevenirlos</i>	199.
COMENTARIO.	261.
CAP. XII. <i>Facilitar los medios de conocer y hallar á los individuos.</i>	202.
COMENTARIO.	205.
CAP. XIII. <i>Aumentar la dificultad de la evasion de los delincuentes.</i>	207.
COMENTARIO.	208.
CAP. XIV. <i>Disminuir la incertidumbre de los procedimientos judiciales y de las penas.</i>	209.
COMENTARIO.	214.
CAP. XV. <i>Prohibir los delitos accesorios, para prevenir el delito principal.</i>	223.
COMENTARIO.	226.
CAP. XVI. <i>Cultura de la benevolencia.</i>	227.
COMENTARIO.	233.
CAP. XVII. <i>Uso del móvil del honor, ó sea de la sancion popular.</i>	235.
COMENTARIO.	238.
CAP. XVIII. <i>Uso del móvil de la religion.</i>	239.
COMENTARIO.	249.
CAP. XIX. <i>Usos que pueden hacerse del poder de la instruccion.</i>	254.
COMENTARIO.	257.
CAP. XX. <i>Del uso que debe hacerse del poder de</i>	

	<i>la educacion.....</i>	259.
COMENTARIO.....		263.
CAP. XXI. <i>Precauciones generales contra los abusos de la autoridad.....</i>		266.
COMENTARIO.....		289.
CAP. XXII. <i>Medidas que deben tomarse contra un delito ya cometido.....</i>		303.
COMENTARIO.....		317.



ERRATAS.

PÁGINA.	LINEA.	DICE.	LEÁSE.
6.....	25.....	cadahalos.....	cadahalsos
9.....	últ.....	ó todos.....	á todos.
13.....	7.....	incendarios.....	Incendarios
23.....	25 y 26.....	tiempo la.....	tiempo de la
64.....	28.....	fecilidad.....	felicidad
87.....	31.....	<i>Digitur.....</i>	<i>Dicitur</i>
97.....	9.....	precauciones.....	preocupaciones
149.....	7.....	de que no.....	que no
225.....	13.....	podria.....	podian
251.....	4.....	sociodod.....	sociedad
256.....	4 y 5.....	se engañarán.....	engañarán
264.....	25.....	ellas.....	ellos
282.....	10.....	extravien.....	extravie
283.....	22.....	comiso.....	comercio
284.....	11.....	los.....	las
289.....	10.....	á las.....	ó las
Ib.....	16.....	esta regla.....	estas reglas
290.....	32.....	no tienen.....	no tiene
294.....	27.....	aumento.....	comento
295.....	12.....	algunos.....	algunas
307.....	1.....	serian tenidas.....	seria tenida