

VI. 91. Criminales locos y manicomios criminales.—92. Crimi- nales natos, pena de muerte, deportación, segregación in- determinada.—93. El sistema celular es una de las aberraciones del siglo xx.—94. El trabajo al aire libre en las colonias agrícolas.—95. Delincuentes habituales.—96. Delincuentes de ocasión y abuso de las detenciones por corto plazo.—97. Delincuentes por pasión; su impunidad relativa	289
---	-----

doble daño a los hombres de bien que después de haber sufrido por el delito, deben todavía subvenir ampliamente a mantener al condenado. Pues bien; me es imposible convencerme de que el delito deba eximir al delincuente de la necesidad y de la obligación de proveer por su trabajo a su subsistencia diaria, necesidad y obligación a la que están sometidos antes de incurrir en falta, y que sufren los pobres honrados. Hagamos notar de nuevo (sin hablar de la eficacia higiénica del trabajo, demostrada por la experiencia para los locos ordinarios) que éste será el único medio de resolver la eterna cuestión de la concurrencia hecha al trabajo libre por los prisioneros: supuesto que el detenido o debe permanecer ocioso o trabajar, y que no existe más que una respuesta posible para esta cuestión, o sea que debe trabajar, la dificultad se resuelve: primero, haciendo trabajar (y sin adjudicación) a los detenidos en las industrias que hacen concurrencia menos directa a los trabajos honrados (como demostraré bien pronto); después, dándoles un salario igual o salario libre, pero imponiéndoles al mismo tiempo la obligación de pagar al Estado su alimentación, su vestido y alojamiento, y de indemnizar con el resto, en todo o en parte, a las víctimas de sus acciones criminales (1). Quisiera, en efecto, que sobre la puerta de las prisiones se ostentase esta máxima, a la cual debería obedecer todo ser humano (salvo los niños y los imposibilitados):—*El que no trabaja no come* (2).

VI

91.—Por lo que respecta a los delincuentes locos o medio locos, es sabido que después de las proposiciones aisladas hechas desde más de cincuenta años por algunos alienistas,

(1) El Congreso penitenciario internacional de París (1895) emitió, por el contrario, la opinión de que "el preso no tiene derecho al salario, aunque está en interés del Estado darle una gratificación". (*Revue pénit.*, 1895, pág. 1.019). Es el antiguo sistema, cuya insuficiencia se ha reconocido.

(2) Ambas cuestiones las he tratado en mi conferencia *Lavoro e celle dei condannati*, Roma, 1886 (reproducida en mi volumen *Studi sulla criminalità ed altri saggi*, Turín, Bocca, 1901).

como Georget (1) y Brière de Boismont (2), toda una literatura ha venido a formarse en favor de los manicomios criminales; mientras que muy pocas voces hacen escuchar objeciones y reservas que han acabado por cesar casi completamente entre los alienistas. Estos manicomios criminales, que comenzaron por existir en Inglaterra en 1786, y de una manera más eficaz en 1816, con el asilo de Bedlam, a continuación de tres tentativas de asesinato político cometidas sucesivamente por locos en muy cortos intervalos, funcionan hoy y proporcionan grandes servicios en Dundrum, Irlanda (desde 1850), en Perth, Escocia (desde 1850), en Broadmoor, Inglaterra (desde 1863); y se encuentran también en los Estados Unidos de América, en Pensylvania, en Nueva York (desde 1874) y en el Canadá (desde 1877).

En el continente europeo no existe todavía ningún manicomio criminal propiamente dicho; pero Francia, después de haber tratado de recoger en Bicêtre a los locos condenados, ha establecido para ellos, en 1876, una sección especial en la penitenciaría de Gaillon; Holanda igualmente ha dedicado el asilo de Bosmalen a los presos que se han vuelto locos; Alemania ha instituido también secciones especiales en los establecimientos de Bruchsaal, Waldheim, Halle y Hamburgo; Italia, por su parte, ha creado en Octubre de 1876 una sección particular para los locos condenados, en la casa penal de Aversa, y un manicomio criminal más completo en la Ambrogiana (en Montelupo, Toscana), después en Reggio-Emilia, pero solamente para los detenidos que han caído en demencia, con una sección judicial para la observación de los procesados sospechosos de locura.

Pero en la actualidad, en Francia y en Italia, los legisladores han propuesto establecer verdaderos manicomios criminales, en Francia por el proyecto de ley de Noviembre de 1882, y

(1) Georget, *Nouvelle discussion médico-legale sur la folie*, 1828, página 73, citado por Legrand du Saulle. *La folie devant les tribunaux*, París, 1864, pág. 65.

(2) Brière de Boismont, *De la nécessité de créer un établissement spécial pour les aliénés vagabonds et criminels*, en los *Ann. d'Hyg. publ.*, 1846, tomo XXXV, pág. 396; ídem, *Les fous criminels l'Angleterre*, íbidem, Abril 1869, pág. 382.

en Italia por el de Marzo de 1881, presentado de nuevo con algunas modificaciones en Abril de 1884.

En la *información sobre la legislación relativa a los alienados delincuentes*, acometida por la Sociedad general de las prisiones (1), hemos podido comprobar que en Italia (hasta 1890), Francia, Alemania, Austria Hungría, Croacia, Bélgica, Portugal y Suecia, los delincuentes puestos en libertad a consecuencia de absoluciones o de sobreseimientos por causas de alienación mental, son sustraídos a la autoridad judicial, para quedar bajo el cuidado más o menos regular y diligente de la autoridad administrativa. Pero en Inglaterra, Holanda, Dinamarca, España, Rusia e Italia (desde 1890), la autoridad judicial tiene el derecho y a menudo el deber, más o menos extendido, de ordenar la reclusión de los individuos de este género en los manicomios criminales u ordinarios.

Y ahora, como naturalmente no puedo extenderme aquí en la organización práctica de los manicomios criminales, sólo me resta responder al pequeño número de objeciones esenciales que les han sido dirigidas, y determinar después qué individuos deben ser los que se envíen a ellos.

Entre estas objeciones yo prescindiré de aquellas que se refieren a la enormidad de los gastos, porque no creo que una economía mal entendida de algunos cientos de miles de francos deba hacernos desdeñar el daño material y moral, mucho más grave, que proviene de una seguridad menor contra los enajenados peligrosos. Tampoco puedo detenerme en las sangrientas escenas a las que dan fácilmente ocasión, se nos dice, las aglomeraciones de detenidos de esta clase, y con lo que también se nos objeta. Vale más, en suma, si semejantes escenas se producen, que sean entre alienados, y no fuera, para desgracia de los ciudadanos útiles y honrados; además, si el establecimiento está bien organizado, si se distinguen en él las diferentes clases de locos según el carácter, los precedentes, la

(1) En los *Bulletins de la Société générale des prisons*, de Diciembre 1878 a Marzo 1879, y *Revue pénit.*, Mayo-Junio 1897. Véase también Herbelot, *Sur la législation des aliénés dangereux*, en los *Ann. d'Hyg. publ.*, Marzo 1883; Rousset, *Rapport au Sénat pour la revision de la loi sur les aliénés*, Paris, 1884, dos volúmenes.

enfermedad, etc. (porque a mi parecer la repartición de los individuos en categorías es esencial en todo establecimiento de este género (1); ella es el principio y el alma del mismo), tal organización hará ciertamente que aquellas escenas sean mucho menos frecuentes que las que hoy se producen, en el interior de las casas ordinarias de locos o fuera de ellas, aunque éstas atraen menos la atención, porque están más diseminadas o se las atribuye superficialmente a la violencia de los culpables no alienados.

Pero se hace a los manicomios criminales dos objeciones más serias, que son repetidas, con una obstinación digna de mejor causa, por algunos de nuestros adversarios.

Se ha recurrido al arma poco segura del dilema y se dice: el que ha cometido tal violencia es un loco o un culpable. Si es un loco, dicen Fabret, Mendel y otros, entonces poco importa que haya dado que hacer a la justicia; no existe delito de su parte, porque no era *compos sui*; que se le ingrese, pues, en una casa de locos ordinarios; y si es un loco peligroso, que se le someta a una disciplina especial, como se hace con otros locos peligrosos pero no culpables. O bien el autor de esta violencia es verdaderamente un culpable, y entonces debe ser reducido a prisión simplemente.

Nuestra respuesta es la siguiente: comencemos por manifestar que el dilema es defectuoso porque no comprende los casos intermediarios en los cuales precisamente la lógica abstracta reconoce con evidencia, como decía Carrara (2), «la necesidad de una coerción intermediaria» entre el verdadero manicomio y la verdadera prisión. Pero, sobre todo, la primera parte de la alternativa, aquella en que se trata de un verdadero alienado, no basta para excluir el manicomio criminal: me parece, en efecto, bastante simple decir, que si es un loco ordinario (no culpable), debe ir al manicomio ordinario; por-

(1) Es una regla que se observa en el Manicomio criminal de Ambrogiana, dirigido con tanta inteligencia científica y práctica por el doctor Codeluppi, y donde reina siempre un orden extraordinario. Un gran número de pensionistas trabajan allí, por escuadras, al aire libre (pero en un recinto de las murallas), y cada escuadra está vigilada por *un guardián sin armas*.

(2) Carrara, *I periti alienisti nel foro*, en los *Opúscoli*, vol. VII, página 141.

que si es un loco delincuente, conviene tomar medidas especiales, en lugar de fiarse del sistema actual que deja a las autoridades administrativas, a las que no se puede reprochar ni demasiados cuidados ni exceso de ilustración, ocuparse de los alienados enviados durante la instrucción o después del juicio, y que nos enseña bastante bien, con ejemplos tan dolorosos como frecuentes, cuántos delitos nuevos se cometen por individuos que han sido puestos en libertad por primera vez, sea inmediatamente después del proceso, sea después de una corta reclusión en un asilo, a merced de su enfermedad (1).

A lo más se podría decir que no es necesario tener establecimientos especiales, pues es suficiente establecer secciones especiales en los asilós ordinarios de enajenados, y que así se evita hasta lo que hay de más sensible para las familias de los locos no delinquentes al ver a aquéllos confundidos con los locos delinquentes, que todavía llevan una nota de infamia para el sentimiento público. Solamente existen contra estas secciones especiales razones prácticas de orden y de disciplina; porque presentan aquéllas inconvenientes que la experiencia ha demostrado.

No tienen contra sí de modo único razones prácticas, sino igualmente una razón de principio. Porque mientras, según Fabret, «el supuesto delincuente debe, desde que se le ha declarado loco, cesar de ser considerado como delincuente y entrar *pura y simplemente* en el derecho común», nosotros oponemos dos consideraciones.

Primero, no puede entrar allí *pura y simplemente*, en razón de que aun siendo loco, se distingue de los otros; lo cual es tan cierto que él ha matado, violado, incendiado, robado, en tanto que los otros han sido y permanecen inofensivos. Y la psicología criminal demuestra que la *idea de las penas es entre los locos criminales* (Saccozzi, *Rivista carc.*, Abril 1898), análoga a la que tienen de la misma los delinquentes y no los locos ordinarios.

(1) En el *Omicidio*, Turín, 1895, pág. 712, he recogido muchos casos de locos homicidas que, apenas salidos de la casa ordinaria de locos, habían cometido homicidios nuevos. Véase también Monod, *Aliénés recueillis après condamnation dans les asiles publics*, de 1886 a 1890, en los *Annales méd. psychol.*, Marzo 1895.

Pero además el razonamiento que combatimos se refiere por completo a un orden de ideas que la ciencia está en vías de eliminar, a saber: que la locura es una infelicidad y que el delito es un ejercicio maligno del libre albedrío. No, no es esto; así como se admite desde hace un siglo, contrariando la opinión de la Edad Media, que la locura no depende de «nuestra libre voluntad», precisa reconocer hoy que el delito tampoco depende de ella. El delito y la locura son desgracias el uno como la otra: cuidemos ambos sin resentimiento, pero defendámonos contra los dos.

Por esto la objeción de que el «supuesto delincuente», cuando está loco, pertenece al derecho común, no resiste a los principios de la escuela positiva: corresponde, como el verdadero delincuente, al derecho defensivo.

Esta misma razón es la que destruye, según nosotros, la segunda y última objeción, aquella según la cual un loco no puede ser, por el solo hecho de haber cometido un homicidio, sometido a perpetuidad «a la libre voluntad de Su Majestad», como dicen los ingleses, tan celosos, sin embargo del *habeas corpus*, cuando se trata de los ciudadanos sanos de espíritu. Tan pronto como está curado, aun cuando no hubiere pasado el tiempo que debiera permanecer en prisión en caso de condena, tiene el derecho de salir de allí.

Nosotros respondemos negativamente, y la psiquiatría nos da derecho para ello, atestando la proporción considerable de las recaídas en todas las formas de locura, pero, sobre todo, en ciertas formas particularmente peligrosas; la experiencia nos da también este derecho, demostrando las nuevas violencias con bastante frecuencia cometidas por los locos, los cuales, sin embargo, no podrían (aunque no fuera más que por razones financieras) ser retenidos con justicia en una casa ordinaria de locos, desde el momento que parecieran completamente curados. ¡Cuántas desgracias no perdonan aunque conceden solamente algunas treguas! Puesto que no podemos libertar completamente al individuo, hagámoslo por lo menos de suerte que no haga sufrir ni a su familia ni a la sociedad.

Nosotros contestamos jurídicamente con el principio de la defensa social, proporcionada a los peligros que se pueden te-

mer del delincuente, sea alienado o no. Mientras el peligro persista, la defensa debe persistir; dicho sea para los casos graves, para los homicidas, incendiarios, etc. En cuanto a los medio locos, a los pequeños delincuentes, a los que han cometido robos sin importancia, proferido algunas injurias, etc., se puede verdaderamente dejarlos en libertad, después de haberlos dado el tratamiento que les conviniera y comprobado los signos manifiestos de una gran mejoría excepto en aquellos casos que en su enfermedad mental puede transformarlos en delincuentes peligrosos (epilepsia, delirio de persecución, etcétera) (1).

Ciertamente es una declaración conforme a los principios de la escuela clásica la que hace Mancini en estos términos: «Yo no podría comprender que esta misma Cour, a quien la ley obliga a pronunciar la absolucíon, cuando el Jurado ha declarado que en la época en que el delito fué cometido el acusado no estaba en posesión de su razón, y por lo tanto, era *irresponsable*, pueda al propio tiempo ordenar su reclusión forzosa, por un tiempo cualquiera, en un asilo de locos... ¿Es porque ha cometido un crimen? Pues esto no es cierto; *no ha cometido crimen alguno* (pero mientras tanto, diré yo aquí, la víctima muerta se queda y otros pueden morir también) el que no sabía lo que hacía, el que no tenía conciencia de sus actos, quien por esta razón ha sido declarado inocente ante la ley e irresponsable; no existe, pues, motivo jurídico para que sea privado del ejercicio y del goce de aquella libertad, que no es negada a los otros desgraciados afligidos por la misma enfermedad» (2).

(1) Lunier, hablando *Des épileptiques et des moyens de traitement et d'assistance qui leur sont applicables* (en los *Ann. méd. psych.*, 1881, I, página 217), dice que en Francia, de 32.000 epilépticos reconocidos, sólo hay 5.200 aproximadamente epilépticos simples y enajenados, que son hospitalizados en los asilos públicos o particulares: 28.000 quedan entre sus familias.

Se ve por esto sin trabajo cuál probable es que estos 28.000 epilépticos cometan delitos, y es, al mismo tiempo, fácil convencerse por ello de que entre los delincuentes sometidos a juicio no es difícil comprobar la existencia de la epilepsia.

Respecto de Rusia, véase Marro, *I caratteri dei delinquenti*, Turín, 1887, pág. 51, y Ball, *Les persécutés en liberté*, en la *Revue scientifique*, 21 Diciembre 1889.

(2) Mancini, *Discorso in risposta all'onorevole Righi*, Roma, 1877, página 14.

Y de igual manera, el Abogado general Hémar, en la discusión ante

Sí, esta declaración es conforme a los principios jurídicos abstractos de la escuela clásica, pero no, a nuestro juicio, a las exigencias de la preservación social, ni, por lo tanto, a las de la sociología criminal. Y nosotros vemos precisamente aquí uno de los numerosos peligros que se corren, como yo decía en el capítulo precedente, injertando inoportunamente la psiquiatría sobre el viejo tronco del Código penal. He aquí, en efecto, lo que sucede: en los Assises se invocan los progresos de la psiquiatría para demostrar que el homicida es loco. Está bien; pero si el psiquiatra o el positivista declaran que la locura reconocida, lejos de suprimir el peligro, no hace más que aumentarle, entonces se les opone los principios abstractos y, entre tanto, el peligro subsiste por la sociedad.

Porque las objeciones de principio dirigidas a los manicomios criminales parten de las teorías clásicas, de la idea de la responsabilidad *moral* considerada como condición de defensa social, y, por consiguiente, carecen de valor, por las razones expuestas en el tercer capítulo.

Al comenzar el siglo XVIII, cuando todo el mundo quería colgar o hasta quemar a los locos criminales, cierto criminalista, revolucionario para aquel tiempo, pidió que se empezara, al contrario, por cuidarlos para que una vez curados, o por lo menos en un intervalo lúcido, se les juzgase para condenarles entonces como criminales. En nuestro tiempo la proposición parecería extraña; pero ella era el indicio precursor del cambio que tan dichosamente debía de determinar Beccaria. De igual suerte la idea de los manicomios criminales, que en principio causó tanto escándalo, es hoy aceptada por casi todos los criminalistas clásicos, aun cuando esté en contradicción evidente con sus principios: por lo que esto mismo nos permite presagiar con certidumbre, en un porvenir que no está remoto, el triunfo de nuestras ideas, que cuentan con el más obstinado y poderoso de los aliados: el hecho.

Y ahora, para acomodarnos a los principios de la escuela positiva, es claro que en los manicomios criminales, que no

la *Sociedad Médico legal de París*, sobre la proposición Gallard (en los *Ann. d'Hyg.*, 1876), y, asimismo, el Consejero de casación Barbier, en una discusión análoga en la misma Sociedad (en los *Ann. méd. psych.*, 1879).

son, en el fondo, como las prisiones más que medios de aislar al individuo de la sociedad, con una disciplina clínica especial apropiada a las condiciones psico-patológicas especiales de los reclusos, quisiéramos encerrar a todos los alienados reconocidos culpables de delitos, o por lo menos, si las dificultades financieras no lo permitían, a todos los locos autores de delitos graves. En un procedimiento de conjunto tal como yo lo he esbozado más arriba conforme a nuestras ideas, bastaría con un reconocimiento pericial seguido de una sentencia del Juez para decretar la reclusión por tiempo indeterminado, según el delito y las formas psicopáticas, con la garantía, entiéndase bien, de una revisión periódica. En el actual estado de las cosas, en todo caso, sostenemos que se debiera recluir de igual manera a los que han sido objeto de un sobreesimiento, que a los que han sido absueltos por un fallo, a los condenados que se hayan vuelto locos en prisión (Proyecto de ley Depretis), y a los enajenados, en fin, que se entregan a actos de violencia en las casas ordinarias de locos (Proyecto de ley francesa). Las tres categorías del proyecto de ley italiana son idénticas a las que han sido establecidas en Inglaterra, donde sin embargo, entre los condenados que han caído en locura, los *convictos* sólo van a Broadmoor, mientras que los delincuentes menores son enviados al manicomio criminal (establecimiento privado) de Fisther-ton-House.

Por último, por lo que respecta a los alienados criminales, precisa hacer constar que de las estadísticas de Broadmoor (1), de la penitenciaria de Waldheim (2) y de otras estadísticas inglesas (3), como de las de Italia (4), resultan con una perfecta

(1) Orange, *The lunatic criminals in England*, en el *Journ. of m. sc.*, Octubre 1883. Y para la descripción técnica véase Selvático, *Il manicomio criminale di Broadmoor*, en la *Riv. sperim. fren.*, 1898, XXIV, 506.

(2) En la *Riv. Car.*, 1883, fascículo XII, pág. 574. Se encuentran otros datos en Semal, *Coup. d'oeil sur les folies pénitenciaires*, extracto del *Resumen del Congreso de medicina mental de París*, 1889, Melum, 1890.

(3) En 1873, la *Commission d'enquête sur les effets de la loi de servitude pénale*, ha encontrado que los locos, los epilépticos y los imbeciles ascendían al 3 por 100 entre los detenidos varones, y a 3,8 por 100 entre las mujeres; y los actos sangrientos, los incendios, las violaciones, eran tres veces más numerosas entre aquéllos que entre los individuos cuerdos (*Riv. carc.*, 1880, pág. 464).

(4) Algeri (*Osservazioni statistico-cliniche sui criminali pazzi*, en el

concordancia estos dos hechos importantes: primero, el número más considerable de enajenados criminales entre los militares, ya sea por efecto de la vida militar (sobre todo, en los neurópatas), ya por efecto de la negligencia con que se recluta el ejército, o más bien todavía, por efecto de ambas causas reunidas. Segundo, el número de los alienados criminales es tanto más grande cuanto el crimen cometido es más grave y peligroso. Pues bien; esta enseñanza me parece por sí sola que recomienda del modo más elocuente la existencia de los manicomios criminales.

En cuanto a la categoría de los criminales natos, puesto que con ellos, como dice Maudsley, «nos encontramos, si no exactamente delante de una especie degenerada, por lo menos, esto es indudable, ante una variedad degenerada de la especie humana, cuyo problema consiste en disminuir su número todo lo que sea posible», una cuestión preliminar se plantea previamente. ¿No valdría más aplicar inmediatamente la pena de muerte a estos desdichados cuando cometen delitos muy graves, puesto que son un peligro continuo para la sociedad, por sí mismos y por la transmisión a sus hijos de sus instintos antisociales? Es decir, que aquí se presenta de una manera más precisa y perentoria que en cualquier otra parte, la cuestión con tanta frecuencia agitada de la pena de muerte, sobre la cual desde hace un siglo se han batido los criminalistas, los filósofos y la opinión pública, aunque desgraciadamente con un exceso de declamaciones sentimentales en pro y en contra, mucho más que de observaciones positivas y de razonamientos serenos.

Esta cuestión, resuelta en derecho por Italia, que es la primera entre los grandes Estados que ha decretado la abolición de la pena de muerte el 1.º de Enero de 1890, como de hecho la había abolido desde 1876, conservándola y aplicándola por completo en el ejército, ha sido ya propuesta pero no discutida

Archiv. di psych., 1894, XV, 408), de 350 delincuentes alienados examinados en el manicomio criminal de la Ambrosiana, halló que 46 por 100 eran homicidas, 21 por 100 ladrones, 13 por 100 autores de lesiones, 12 por 100 de bandolerismo, 7 por 100 de violación. Y casi todos, es decir, un 68 por 100, eran *reincidentes*.

en el primer Congreso de antropología criminal reunido en Roma (1), e importa decir acerca de ella algunas palabras.

La pena de muerte tiene sus adversarios y sus partidarios entre los criminalistas clásicos y entre los positivistas; pero el desacuerdo sobre tan capital problema tiene una razón y un alcance muy diferentes en los dos campos. Porque mientras que los abolicionistas clásicos afirman casi todos la ilegitimidad más o menos absoluta de la pena de muerte, se puede decir que los positivistas están, por el contrario, casi todos unánimes en pensar que la pena de muerte es legítima en principio; solamente los unos admiten y los otros niegan su oportunidad y utilidad prácticas.

A mi entender, la pena de muerte está escrita por la naturaleza en todos los puntos del universo y en todos los momentos de la vida universal. No me parece tampoco que esté en contradicción absoluta con el derecho, porque la muerte de otro, cuando es absolutamente necesaria, es perfectamente justa, como en el caso de legítima defensa, sea individual o social; esto es precisamente lo que sostienen, entre otros, Carrara (2), Beccaria (3) y Romagnosi (4). Además, la ley universal de la evolución nos demuestra que el progreso de toda especie viviente es debido a una selección continua operada por la muerte de aquellos que son los menos aptos para la lucha por la existencia; y esta selección puede en la humanidad, y hasta cierto punto entre los animales, ser artificialmente operada, en homenaje a las leyes de la vida, así como se realiza naturalmente. Sería, pues, conforme, no sólo al derecho, sino a las leyes naturales, que la sociedad operase en su propio seno la selección artificial, extirpando de ella los elementos perjudiciales a su existencia, los individuos antisociales no asimilables, deletéreos (5).

(1) *Actas del primer Congreso de antropología criminal*, Roma, 1886, página 339.

(2) Carrara, *Programma*, párrafo 661.

(3) Beccaria, *Dei delitti e delle pene*, párrafo 16.

(4) Romagnosi, *Memoria sulle pene capitali*, párrafo 3.

(5) Lombroso, *L'incremento del delitto*, segunda edición, Turín, 1879, página 79; ídem, *Misdea e la nuova scuola penale*, Turín, 1884; *Tropo presto*, en los *Appunti al nuovo Cod. pen.*, segunda edición, Turín, 1889,

Creo, sin embargo, que es preciso no exagerar la importancia de estas conclusiones, y que se debe, por el contrario, aceptarlas con aquellas reservas que son siempre necesarias en cuestiones tan complejas, que no podrían ser resueltas de un modo acabado por una solución monosilábica. Se hace indispensable notar, en efecto, que la idea de la selección artificial, por exacta que sea, correría peligro, al ser transportada sin precaución al dominio sociológico, de conducir a resultados exorbitantes, si se concedía un predominio exclusivo a la raza sobre el individuo y a los intereses materiales sobre los morales; si aquélla no estuviera templada por el equilibrio necesario entre los derechos del individuo y los de la sociedad, entre los intereses morales y materiales, puesto que todos deben ser tomados en consideración.

En aquel caso, en efecto, se haría no sólo legítimo, sino obligatorio el uso demasiado espartano de matar a cuantos individuos se considerasen mal conformados o afectados de males incurables y enfermedades contagiosas.

Pero no es esto todo: una cosa es reconocer que la pena de muerte puede en ciertos casos ser legítima, como remedio supremo y necesario en condiciones y circunstancias anormales, y otra cosa declarar que, en las condiciones normales de la vida social, es útil y necesaria. Pues bien: que la sociedad pueda, en estas condiciones normales, proveer de otro modo que por la muerte, a su propia conservación, impidiendo que los elementos antisociales la ataquen y perpetúen su raza desgraciada, es lo que se comprende sin trabajo, cuando se piensa en el aislamiento de los culpables por un tiempo indeterminado o en la deportación, que están a su disposición. Poniendo aparte el problema de la deportación, por el momento, es un hecho que

página 22; Garófalo, *Criterio positivo di penaltá*, Nápoles, 1880, pág. 83 y siguiente; *Criminologia*, en la *Biblioteca antr. giur.*, segunda edición, Turín, 1891; *Contro la corrente*, Nápoles, 1888; Carnevale, *La questione della pena di morte nella filosofia giuridica*, Turín, 1888; Rivarola, *Critica de la pena de muerte*, Buenos Aires, 1888; Tarde, *La philosophie pénale*, Lyon, 1890, cap. IX.

Para la opinión contraria, véase entre los autores más recientes: Fa-rese, *Selezione e pena di morte*, en la *Scuola positiva*, Diciembre 1893; Solovief, *De la peine de mort*, en la *Rev. intern. sociol.*, Marzo 1898; Peluso, *Del fondamento positivo dato alla pena di morte dalla nuova scuola penale*, Nápoles, 1898; Pulido, *La pena capital en España*, Madrid, 1898.

el aislamiento por tiempo indeterminado, si se le rodea de garantías serias, puede ser un verdadero sucedáneo del último suplicio.

Por otro lado, la utilidad y eficacia defensivas de este suplicio, son problemáticas. Cuando se comete un crimen, o bien el hombre es arrebatado por un movimiento instantáneo de pasión y entonces no piensa en nada, o lo realiza con premeditación; y lo que le decide entonces, no es una comparación hipotética entre el suplicio capital y la reclusión perpetua, es la esperanza de la impunidad.

No nos dejemos engañar por la contestación de algún condenado a muerte, que declara que siente miedo de morir: primero, esto significa sólo que cuando contesta está bajo la impresión del momento, sin que el mismo miedo haya sido capaz de apartarle del crimen, precisamente porque al cometerle se encontraba, en razón misma de su impulsividad psicológica, completamente dominado por la tentación criminal; después, si es cierto que todo culpable, *cuando está preso y condenado*, teme más la muerte que los trabajos forzados (a excepción, no obstante, de aquellos que se suicidan en prisión y de aquellos otros que se burlan cínicamente de la muerte hasta sobre el cadalso), no es menos cierto, como observa Carrara, que es preciso que los culpables hayan sido aprehendidos, y desgraciadamente esto es lo que no ocurre siempre.

La estadística nos demuestra también que las variaciones en el número de los crímenes capitales son independientes de las que experimentan las condenas y las ejecuciones capitales, y que aquéllas dependen de factores bastante diferentes y más complejos, según se ve en Italia, donde la Toscana ofrece un número proporcional de crímenes capitales bastante inferior al de las otras provincias, que a pesar de ello admiten la pena de muerte.

Vemos todavía que en Francia, a pesar del gran aumento en el conjunto de la criminalidad y el crecimiento de la población, el total de las causas juzgadas, ya sea contradictoriamente, ya por contumacia, por asesinato, envenenamiento, parricidio y homicidio, desciende de la cifra de 560 en 1826 a la de 423 en 1881, aunque las ejecuciones capitales hayan disminuído en la

proporción de 197 a 1; y otro tanto puede decirse de Bélgica (1). Por consiguiente, se hace verdaderamente difícil el convencerse de que la experiencia demuestre la utilidad práctica de la pena de muerte como instrumento de defensa social.

En un análisis más detenido, la pena de muerte en su simplicidad monosilábica, es sólo una panacea cómoda; y a este título nos da ciertamente la solución a un problema tan complejo como el de la alta criminalidad. Es una idea que nace de sí misma la de matar a los incorregibles; Diderot, desde el siglo XVIII, la sostenía como una consecuencia de la negación del libre albedrío, cuando decía: «¿Qué es lo que distingue a los hombres? Sus buenas o sus malas acciones. El malhechor es un hombre que es preciso destruir, no castigar» (2). Pero es preciso aportar a esta idea los temperamentos necesarios y exigirles las demás condiciones materiales y morales de la vida social y la experiencia, que nos enseña la eficacia de las penas.

Pero fuera de estas consideraciones, sin hablar de las otras que yo pudiera traer aquí y de que prescindo, porque de hoy en adelante la cuestión de la pena de muerte, casi agotada por la ciencia jurídica, queda sometida, sobre todo, a la variedad de los sentimientos personales, yo me atengo únicamente a la lógica de los hechos para decir: o se quiere sacar de la pena de muerte alguna utilidad—por ejemplo, la eficacia única que presenta como medio de selección artificial—, y en este caso precisaría aplicarla de un modo formal y tener el valor de matar en Italia, por ejemplo, más de 1.500 individuos por año (3); o la pena de muerte permanece inscripta en nuestros Códigos

(1) Francart, *La peine de mort*, en el *Bull. Un. intern. dr. pén.*, 1898, VII, 36.

(2) Diderot, *Lettre à Landois*, citado por Masi, *Studi et ritratti*, Bologna, 1881, pág. 214.

(3) La media anual de las condenas pronunciadas por los Assises, de 1875 a 1881, es la siguiente:

Por homicidio cualificado.....	635
Por robo a mano armada, etc., con homicidio....	218
Por homicidios simples y no premeditados.....	1.808
TOTAL.....	2.661

Separando una parte de las condenas por homicidio no premeditado y homicidio pasional, crímenes que no son debidos a la criminalidad congénita, queda un número un poco superior a 1.500.

sin ser aplicada jamás, como un espantajo inútil, y entonces, para ser serio precisa abolirla.

Dado que el poder de intimidación de las penas en general, sin exceptuar la pena de muerte, es por completo insignificante *para los criminales natos*, y se debilita todavía más por la costumbre que el pueblo tiene de presenciar ejecuciones capitales, no son ocho o diez ejecuciones de muerte por año las que han de curar a la sociedad enferma: pero además, estas ejecuciones tan raras y siempre con exceso tardías tienen todos los inconvenientes de la pena de muerte y ninguna de sus ventajas posibles, soliviantando de un lado la compasión de las gentes honradas, despertando cierta antipatía para la ley, y además los instintos feroces de la multitud, sobre todo, en las ejecuciones públicas (1).

Por lo demás, Lombroso mismo ha dicho que las ejecuciones capitales demasiado raras, han quitado a esta pena toda eficacia, tanto para la selección como para el ejemplo. Por lo que, para ser lógicos sería preciso, como yo acabo de decir, ejecutar cada año más de 1.500 condenas capitales. La cosa es fácil de decir, pero, por fortuna, en el estado actual del sentimiento público, es de una imposibilidad moral absoluta (2).

(1) Las ejecuciones públicas son un ultraje verdadero al sentimiento de humanidad, que el legislador no debe nunca ofender en el pueblo, que, por el contrario, debe cultivar con el mayor cuidado y por todos los medios directos e indirectos. He querido asegurarme de ello por la observación personal, asistiendo en París, en Agosto de 1899, a una doble ejecución capital, que describí en *Delinquenti nell'arte*, Génova, 1896.

Dada la pena de muerte, creo que no sólo la ejecución secreta es necesaria, sino que se deben emplear medios menos bárbaros que la cuerda y la guillotina. Lo que importa en la ejecución capital es que el condenado desaparezca del mundo y que el público lo sepa. Todo aparato, todo sufrimiento causado al reo son inútiles, puesto que no están justificados. Se debería, por lo tanto, ejecutar la pena de muerte, como ya ha propuesto Girardin entre otros, ofreciendo al condenado un veneno instantáneo y advirtiéndole que si a tal hora no se ha hecho a sí mismo justicia, será ejecutado por mano del verdugo.

En lugar de esto, la América del Norte ha introducido la ejecución capital por medio de la electricidad. Véase a este propósito el *Médico-legal Journal* de New-York, Marzo y Septiembre 1889, y Marzo 1890; la *Tribuna giudiziaria*, Nápoles, 8 de Junio 1890; Lacassogne, *Les exécutions électriques aux Etats Unis*, en los *Arch. anthr. crim.*, Julio 1892.

(2) ¿Qué decir de la *lealtad científica* de ciertos adversarios? En una crítica de la primera edición de este trabajo, hecha por la *Rivista Penale* (Mayo 1881, pág. 281), con floñerías y puntos de admiración,

La pena de muerte, tal como existe al presente, produce el efecto de los espantajos que se ponen en los campos para ahuyentar los pájaros. La primera vez creen éstos que son hombres y sienten miedo; después se aperciben de que aun cuando se acercan al suelo y pican la semilla, el maniquí no se mueve; entonces, todos cuantos pájaros están allí, no sienten temor alguno y se atreven a jugar alrededor. ¿Cómo queréis, pues, que los malhechores sientan miedo a un artículo del Código penal, si ven que en realidad el verdugo no lo aplica nunca? Por esto, precisamente, creo que Garófalo (1) y otros, están equivocados al temer que la *noticia* de la abolición legal pueda producir efectos perniciosos sobre nuestro pueblo imaginativo e ignorante; porque siempre quedará como cierto que ese pueblo presta menos atención a las fórmulas legislativas, que a las aplicaciones prácticas que de ellas se hacen todos los días. Y aun cuando aquella noticia produjera algún desorden en los espíritus, no tardaría en cesar, porque las condiciones sociales no habrían sufrido un cambio capaz de alimentarle y de estimularle (2).

La pena de muerte ha sido rechazada como medio no necesario en tiempo ordinario y no aplicable en las proporciones que únicamente la harían eficaz contra los criminales natos e incorregibles, por lo cual no queda más que la alternativa entre estos dos medios eliminatorios: la deportación perpetua, o la reclusión por un tiempo indeterminado en los establecimientos que tengan este destino.

No queda más que esta alternativa, porque nosotros apenas podemos conceder importancia teórica ni práctica a la opinión de ciertos jurisconsultos alemanes, entre los cuales menciona-

falta de argumentos, se hacía *temblarrr* al lector, haciéndole suponer que yo, nuevo Torquemada, proponía realmente la ejecución de 2.000 delincuentes por año..., mientras que, al revés, yo deduzco de la imposibilidad de esta ejecución un argumento de hecho contra la pena de muerte.

(1) Garófalo, *Criterio positivo di penalità*, Nápoles, 1880, pág. 87.

(2) Escribía esto en mi tercera edición, en 1892, y semejante previsión se ha realizado de un modo exacto. En Italia, a pesar de la abolición legislativa de la pena capital, los homicidios denunciados, cuya media anual era de 4.692 en el periodo de 1880 a 1886, y de 4.089 en 1887 a 1889, han quedado casi estacionarios después de 1890. Ha habido, en efecto, 3.993 en 1890-1892, 4.043 en 1893-1895, y 3.868 en 1896.

remos a Holtendorff (1) y Geyer (2), que ha sido reproducida en Italia por ciertos eclécticos, y que quisiera excluir toda pena perpetua. Se dice por ejemplo: «Si la pena debiese extenderse a la vida entera del hombre y extinguirse al propio tiempo que su existencia, tendría por único resultado destruir la personalidad moral y jurídica del delincuente en uno de los factores esenciales de la naturaleza humana, el instinto social (*¡de un Tropmann!...*), cuyo desarrollo produce las relaciones jurídicas; además esta pena estaría en contradicción con las *funciones tutelares* del Estado, en el mismo instante en que éste, por el ejercicio legal de sus funciones, declarase que las reconoce y se preparara a ejercer las garantías necesarias. El carácter temporal de la pena es una de las condiciones de su legitimidad, en el sentido de que la libertad individual del culpable debe estar limitada en su *ejercicio* y no destruida *en derecho*, lo que ocurriría si se suprimiera al condenado (*¡pobre asesino!...*) toda esperanza de reconquistar su disfrute (*¡tan útil a la sociedad!...*)».

Como se ve, se trata de un principio *à priori* desprovisto de fundamento y peligroso como el que más; principio desprovisto de fundamento, porque no comprendo cómo puede hablarse de *instinto social* entre los delincuentes más anormales, aquellos para quienes sería *reservada* la pena perpetua, y cuyo instinto, precisamente porque es *antisocial*, produce, si se les deja en libertad, relaciones no ya jurídicas sino criminales. De otra parte, que el Estado pueda poner mano en el derecho del individuo, y aun destruirle cuando la necesidad lo justifica, es una verdad demasiado manifiesta para que sobre ella haya que insistir.

Principio peligroso, porque dejaría a las gentes honradas sin defensa contra los criminales más temibles; mientras que, de otra parte, la confección de las penas «breves pero intensas», en que está inspirado el Código penal italiano, y que for-

(1) Holtendorff, *Mord und Todestrafе*, Berlín, 1875, pág. 225; idem, *Die Kürzungsfähigkeit der Freiheitsstrafen*, etc., 1861.

(2) Geyer, *Delle pene carcerarie*, en la *Rivista penale*, Septiembre 1877, pág. 143.—Véase también Tallack, *Penological and preventive principles*, Londres, 1889, cap. IV.

ma el corolario natural de aquel principio *à priori*, representa una supervivencia de la pena-tortura. Además la pena «breve pero intensa», tiene el defecto esencial de que por su *brevedad*, es inútil para la defensa social y por su *intensidad*, inútil a la enmienda individual (1).

Por lo tanto, se impone la deportación o la reclusión perpetua indeterminada, como explicaré en seguida, para los delincuentes más temibles, los incorregibles, que pertenecen a una de las formas de la criminalidad atávica.

Se ha escrito mucho en Italia acerca de la deportación, principalmente hace algunos años, con ocasión de una viva polémica que se sostuvo entre Beltrani Scalia, que combatía aquélla vigorosamente, y Cerruti, Carpi y de Foresta, que la sostenían con no menos vigor; el ejército de los criminalistas se dividió entre ambas opiniones. No pudiendo tratarla a fondo aquí y remitiéndome a la excelente obra de Beltrani Scalia (2) y de Foresta (3), diré sólo que la experiencia de las naciones que, después de haber usado de la deportación ampliamente y con gran despilfarro de millones, como Inglaterra sobre todo, han tenido después que renunciar a ella, es ciertamente un hecho que da que pensar, pero únicamente respecto de la deportación, tal como se ha practicado hasta ahora, es decir, con casas de reclusión construidas en ultramar. Porque dice muy bien Beltrani Scalia: tanto valdría entonces construir las entre nosotros; costarían menos y servirían mejor. El ejemplo de Francia no anima tampoco, por lo menos en las aplicaciones prácticas.

Sin embargo, hay en la deportación un fondo de verdad inconcusa: que cuando es impuesta a perpetuidad, y por lo

(1) Sobre la agravación de las penas de privación de libertad de corta duración, se ha producido una discusión, en la que han predominado los argumentos que la combatían, en la *Union intern. de droit pénal*, en Amberes (1894). Véase *Bulletin*, 1895, V, 85, 146 y 177.

(2) Beltrani Scalia, *La deportazione*, Roma, 1874; ídem, *La riforma penitenziaria*, Roma, 1879.

(3) De Foresta, *La deportazione*, Roma, 1876; ídem, *Ne carcere ne patibolo*, en la *Rivista carceraria*, 1880, págs. 81 y siguiente, y lo mismo en los *Resúmenes del Congreso penitenciario internacional de Stokolmo*, 1879. Por su parte, Desprez, *L'abolition de l'emprisonnement*, París, 1868, había sostenido que la prisión debe volver a su antigua función, que es aislar a los *procesados*, reservando para los condenados la deportación y las colonias agrícolas.

tanto, con la menor esperanza posible de repatriación, suministra el medio mejor de limpiar a la sociedad de sus miembros peligrosos y la desembaraza de la obligación de mantenerlos. Pero esto entonces no puede ser más que la deportación simple, la que consiste, como ocurría al comienzo en Inglaterra, en abandonar los deportados en una isla o en un continente desierto (con los medios necesarios para vivir allí trabajando), o también en transportarlos a países bárbaros donde estos hombres, que en los países civilizados son semisalvajes, representarían, por el contrario, una medio civilización; y allá, por sus cualidades mismas orgánicas y psíquicas, que hacen de ellos bandidos o asesinos en una sociedad civilizada, llegarían a ser jefes de tribu y jefes guerreros pasables, entre las poblaciones salvajes que no recurren apenas a los tribunales para impedir las ofensas.

Pero entre nosotros los italianos, creo que se puede, y muy fácilmente, practicar la deportación en el interior, enviando ciertas categorías de delincuentes a sanear los países que la malaria hace incultos. Si este azote exige, para ser dominado, hecatombes humanas, vale mucho más inmolarse culpables que cultivadores infelices. ¡Tengamos un poco menos de consideración para los malhechores; tengámosla un poco más para los campesinos y los trabajadores honrados! Que los culpables transformados en braceros de la civilización, se rehabiliten por la muerte a los ojos de la humanidad a quien tan cruelmente han ofendido (1).

Hasta estos últimos años la verdadera deportación más allá

(1) Ferri, *Lavoro e celle de condannati*, Roma, 1886, y en mi volumen *Studi sulla criminalità ed altri saggi*, Turín, Bocca, 1901, y *Discorso al Congresso penitenziario di Roma, Actas*, Roma, 1887, I, 422. Aquel pensamiento que tuve al comenzar ha acabado por transformarse en ley con el proyecto Giolitti (5 Diciembre 1902), aprobado por la Cámara el 2 de Marzo de 1904. Véase el artículo de B. Franchi, *Il progetto Giolitti per il lavoro dei condannati all' aperto e il diritto penale*, en la *Scuola positiva*, Enero, Febrero 1903.

En Alemania, el Congreso de los juristas de Posen (Febrero 1898), votó por unanimidad, menos cinco votos, que "la deportación no es un buen medio de represión y que no ha lugar a experimentar este modo de penalidad". Véase también Korn, *Ist die deportation unter den heutigen Verhältnissen als Strafmittel praktisch verwendbar*, Berlín, 1899 (tema puesto a concurso por la *Holtzendorff-Stiftung*), y sobre el mismo asunto, Mittermaier, en la *Zeitsch. f. ges. Strafr.*, 1898, XIX, 85.

de los mares, no era para nosotros de realización práctica, sobre todo a causa de la dificultad de encontrar lugares que se prestasen a ella, como lo prueban, por ejemplo, las continuas protestas de las colonias australianas contra la deportación de los reincidentes franceses, a propósito de las cuales se ha repetido el dicho famoso de Franklin a Inglaterra: «¿Qué dirías vosotros si deportáramos a Inglaterra nuestras serpientes de cascabel?»

Pero, desde que Italia posee su colonia de Eritrea, la idea de la deportación ha ganado terreno. Yo mismo, en Mayo de 1890, he propuesto incidentalmente a la Cámara de Diputados hacer la experiencia de una colonia penal en nuestras posesiones africanas. Prins, por su parte, no es absolutamente contrario a que se establezca en Bélgica la pena de deportación desde que se ha constituido el Estado del Congo (1).

Pero a mi juicio, la deportación no puede ni debe ser un objetivo propio. La colonia penal para los adultos debe ser la vanguardia de la colonia agrícola libre (2).

En todo caso, aun cuando se admita la deportación de los criminales natos e incorregibles, ya sea en el interior, ya en ultramar, queda el problema de la forma de aislamiento que conviene más.

Se presenta entonces la idea de un «establecimiento para los incorregibles», en el cual, los culpables que han cometido un crimen suficiente para revelar por sí solo, por sus motivos determinantes y sus circunstancias, al criminal nato, o aquellos que hubieran cometido un número determinado de reincidencias, deberían ser aislados de la sociedad, unos a perpetuidad, otros por un tiempo indeterminado hasta que se tuviese la prueba de que no eran peligrosos; lo cual viene a parar a lo mismo, toda vez que se trata de culpables para los cuales no hay que esperar la corrección.

La naturaleza congénita y la transmisibilidad hereditaria de las tendencias criminales entre estos individuos, justifican

(1) Prins, *Criminalité et répression*, Bruselas, 1886, pág. 196.

(2) Ferri, *Il progetto sui delinquenti recidivi*, en la *Scuola positiva*, Marzo 1899.

plenamente las palabras de Quételet: «Las enfermedades morales son como las enfermedades físicas; las hay contagiosas, las hay epidémicas y hereditarias. El vicio se transmite en ciertas familias como la escrófula y la ísis. La mayor parte de los hechos delictuosos que afligen un país parten de algunas familias que exigirían una vigilancia particular, un aislamiento semejante al que se impone a los enfermos sospechosos de llevar gérmenes de infección» (1).

Así nos habla Aristóteles de un hombre que, acusado de haber pegado a su padrè, respondió: «Mi padre había pegado a mi abuelo; y mi abuelo había igualmente castigado a mi bisabuelo del modo más cruel; ya veréis mi hijo; antes que este niño haya alcanzado la edad adulta, no me ahorrará ni las violencias ni los golpes» (2).

Y Plutarco añade: «Los hijos de los hombres viciosos y malvados, participan de la misma naturaleza de sus padres» (3).

De este modo nos explicamos la intuición de Platón, quien, «al admitir en principio que los niños no deben en manera alguna sufrir por los delitos de sus padres, supone, sin embargo, el caso en que el padre, el abuelo o el bisabuelo, hayan sido condenados a muerte, y propone entonces que los descendientes sean expulsados del Estado como pertenecientes a una raza incorregible» (4). Este pensamiento, que Carrara llama «falso», nos parece en el fondo muy justo.

Cuando se sabe, por ejemplo, que al fundar Demetz la famosa colonia agrícola de Mettray (en 1839), que hizo entonces tanto ruido, y que a continuación, como es costumbre, fué olvidada, de 4.454 niños, 871 (el 20 por 100), eran hijos de condenados, se llega naturalmente a pensar que el Estado debe, no desterrar sino atender a estas razas infortunadas, y como

(1) Quételet, *Du système social et des lois qui le régissent*, Bruselas, 1848, libro II, sección segunda, cap. III.

(2) Aristóteles, *Ética*, VII.

(3) Plutarco, *Obras*, cap. XIX; igualmente Lucas, *Traité phisyologique et philosophique de l'hérédité naturelle*, París, 1847, I, 840 y 499; Morel, *Traité des dégénérescences de l'espèce humaine*, París, 1857; Despine, *Psychologie naturelle*, París, 1868, III, 983; Lombroso, el *Uomo delinquente*, segunda y tercera edición; Thomson, *The hereditary nature of crime*, en el *Journ. of ment. scient.*, 1870; Ribot, *L'hérédité psychologique*, tercera edición, París, 1899.

(4) Carrara, *Programma*, párrafo 647, nota.

ha propuesto Crofton, encerrar en las casas de reforma o en las escuelas industriales, a los hijos de los condenados (1).

Acerca de la proposición de un aislamiento perpetuo o indefinido de delincuentes adultos y reincidentes, están de acuerdo: en Italia, Lombroso (2), Curcio, Barini (3), Doria (4), Tamassia (5) y Garófalo (6); en Francia, Despina (7), Labatiste (8), Tissot (9), Minzloff (10), Léveille (11); en Inglaterra, May (12); en Alemania, Kraepelin (13) y Lilienthal (14); en Austria, Wahlberg (15); en Suiza, Guillaume (16); en América, Wines (17) y Wayland (18); en Holanda, Wan Hamel (19); en Portugal, Lucas (20), etcétera.

(1) *Riv. carc.*, I, pág. 89; véase también Garnier, *Le criminel instinctif et les droits de la défense sociale*, en el *Ann. d'Hyg. pub.*, 1890, XXIII, 5.

(2) Lombroso, *Uomo delinquente*, segunda edición, pág. 437.

(3) Barini contra Chimera, *Penitenziario per gli incorreggibili*, en la *Riv. carc.*, 1875, pág. 454.

(4) Doria, *Penitenziario per gli incorreggibili*, ibidem, página 523.

(5) Tamassia, en la *Riv. di fren.*, III, pág. 683.

(6) Garófalo, *Criterio positivo, ecc.*, Nápoles, 1880; *Criminologia*, Garófalo y Carelli, *Dei recidivi e della recidiva*, en el *Trattato di diritto penale publ. dal Cogliolo*, Milán, 1891.

(7) Despina, *Psychologie naturelle*, Paris, 1868, III, 500.

(8) Labatiste, *Essai sur les Institutions pénales des Romains*, París, 1875.

(9) Tissot, *Intr. phil. a l'ét. du droit penal*, IV, cap. IV, párrafo 4; Tissot, *Le droit penal*, I, 477.

(10) Minzloff, *Etudes sur la criminalité*, en la *Phil. posit.*, Septiembre y Diciembre 1881.

(11) Léveille, en el *Bull. de l'Un. intern. de droit pénal*, 1893, página 83.

(12) May, *The treatment of habituel criminals*, Londres, 1880.

(13) Kraepelin, *La colpa e la pena*, en la *Riv. di filos. scientif.*, Turín, 1883, pág. 48.

(14) Lilienthal, *Rapport* en el *Bull. de l'Un. intern. de droit pénal*, 1890, pág. 64.

(15) Wahlberg, en los *Comptes rendus du Cong. pénit. intern. de Stockholm*, 1879.

(16) Guillaume, ibidem, I, 450.

(17) Wines, ibidem, I, 450 y M. B., *La reforme pénitentiaire aux Etats Unis*, en las *Actas del Congreso penitenciario internacional de Roma*, 1887, II, pág. 727.

(18) Wayland, *I delinquenti incorreggibili*, resumido en la *Riv. carc.*, 1888, pág. 558.

(19) Van Hamel, *Rapport sur les moyens pour combattre la récidive*, en el *Bull. de l'Union intern. de droit pénal*, 1889, pág. 92.

(20) Lucas, *Rapport*, en el *Bull. de l'Union intern.*, 1889, pág. 104.

Únicamente creería yo que el número de las reincidencias que deben suponer la incorregibilidad, debería variar según los malhechores y los hechos criminosos, precisamente en vista de la reincidencia específica de la que me he ocupado en el capítulo I. Así, por ejemplo, para los asesinos, los ladrones homicidas, debería bastar, como ya dijo Garófalo, el primer crimen para pronunciar la reclusión ilimitada, cuando la información pericial afirmara en los culpables los caracteres del criminal nato. En cambio, para otros delitos menores, violaciones, heridas, robos, estafas, se debería establecer que dos, tres o cuatro reincidencias, eran precisas para condenar al culpable, para ser encerrados con los incorregibles.

Estas ideas no están lejos de las aplicaciones prácticas, principalmente en los países en donde teniendo menos autoridad las teorías criminales clásicas, encuentran las proposiciones prácticas menos oposición de parte de los prejuicios metafísicos.

De esta suerte vemos que Francia, después de las indicaciones de Petit (1) y de Migneret (2), y sobre todo después de la propaganda de Reinach (3), seguida de varias publicaciones análogas (4) y precedida por Michaux (5), ha promulgado en 1885 la ley por la cual los delinquentes que lleguen a cierto número de reincidencias, deben ser deportados a perpetuidad (6).

(1) Petit, *Rapport sur la répression de la récidive*, en el *Bull. de la Soc. gen. des prisons*, Febrero y Marzo 1878.

(2) Migneret, *La surveillance legale en France*, en la *Rev. critique de legis.*, 1873.

(3) Reinach, *Les récidivistes*, París, 1882.

(4) Nivellet, *De la récidivité au point de vue pénitentiaire*, París, 1882; Desportes, *La récidive*, París, 1883, con una amplia bibliografía del asunto; Bérenger, *Proposition de loi relative aux moyens préventifs de combattre la récidive*, en los *Bullet. de la Soc. gén. des prisons*, Abril 1884.

En cuanto al proyecto italiano sobre los delinquentes reincidentes, véase mi discurso parlamentario en la *Scuola positiva*, Marzo 1899.

Véase también Griffiths, *Sur le traitement pratique de la récidive*, en las *Actas del Congreso antropológico criminal*, Ginebra, 1897, pág. 340; Manzini, *La recidiva nella sociologia, nella legislazione e nella scienza penale*, Florencia, 1899.

(5) Michaux, *Etude sur la question des peines*, París, 1875, con amplias noticias históricas sobre la deportación inglesa.

(6) Para las discusiones parlamentarias, véase la *Riv. Car.*, 1883, págs. 343 y 393, etc.

Para las aplicaciones de esta ley, que no son satisfactorias, y que no pueden mejorar casi los funcionarios, porque el mal reside en la

De igual modo, también Murray, Brown y Baker, indicaron al Congreso de Stokolmo, y desarrollaron en la *Société des prisons* (1), el sistema de las «sentencias acumuladas y progresivas», adoptado, aunque no generalmente, en Inglaterra, contra los reincidentes obstinados, y que aumenta a cada reincidencia la duración de la pena según una progresión casi geométrica. Este sistema, indicado por Field y Walton Pearson en la sesión de la *Sociedad inglesa para el progreso de las ciencias sociales* (Octubre 1871), y después por Cox y por Call (jefe de la policía de Glasgow), en las sesiones de 1874 (2), estaba ya, según Mouat, adoptado por el Código penal de la India, y ha

institución misma, véase Bérard, *Résultats de la loi du 27 May 1885 sur la relégation des récidivistes*, en los *Arch. d'antr. crim.*, Enero 1890 y Mayo 1897; Jacquin, *Rapport*, etc., en el *Bull. soc. prison.*, París, 1890, pág. 785; Dislère, *Rapports, annuels sur l'application de loi par la relégation des récidivistes*; Moncelon, *Le bague et la colonisation pénale à la Nouvelle Calédonie*, París, 1886; Nicomède, *La relégation collective à l'île des Pins en 1887-1889*, Rochefort, 1889; Nattan, *La transportation à la Nouvelle-Calédonie*, en la *Revue de l'évolution*, París, Mayo 1891; Garraud, *Traité de droit pénal français*, París, 1888, I, 473, y II, 335; Legrand, *La Nouvelle-Calédonie*, en los *Arch. antr. crim.*, Enero 1883; Cor, *De la transportation*, París, 1895; Mimande, *Forçats et proscrits*, París, 1897, y *Criminopolis*, París, 1897; Blanchet, *Transport. et colonis. pénale à la Nouvelle-Calédonie*, en la *Rev. pénit. et parlem.*, 10 Enero 1898. Véase también las discusiones que han tenido lugar en la *Société des prisons de Paris*, en la *Rev. pénit.*, Abril 1897 y Abril 1899.

El ponente de la Comisión de la Cámara de Diputados, el honorable Haussmann, ha ampliado en 1891 el proyecto, haciendo sobre todo resaltar los inconvenientes de la deportación a la Nueva Caledonia. Cada deportado cuesta 575 francos de transporte, y 1,70 francos por día con su manutención en la colonia; y son deportados por término medio 1.200 forzados por año. Es preciso contar además: los gastos del personal, siempre insuficiente, los salarios de los trabajadores que ascienden hasta cinco francos por día, las raciones higiénicas de víveres suplementarios, los gastos de transporte de las familias de los deportados, las concesiones a los presos liberados que obtienen terrenos en la colonia, etc.

(1) Murray, Brown, *La récidive en Angleterre*, en los *Bull. de la Soc. des prisons*, Abril 1878; Baker, *La lutte contre le crime*, ibidem, Mayo 1878; ídem. *Le Système cumulatif*, ibidem, Julio 1878; ídem, *The war with crime* (Colección de sus escritos), Londres, 1889, páginas 24 y siguientes.

Francia, al propio tiempo que la condena provisional, ha establecido la agravación progresiva de pena para la reincidencia, por la Ley de 27 de Marzo de 1891. Véase Béranger, *Rapport sur la proposition d'aggravation progressive des peines en cas de récidive e de leur atténuation en cas de premier délit*, en el *Bull. Soc. prisons*, París, 1890, pág. 396; Parmantier, *Loi sur l'atténuation et l'aggravation des peines*, ibidem, Abril 1891, pág. 436; Capitant, *La loi du 27 Mars 1891*, en la *Revue critique de légis.*, Junio 1891.

(2) En la *Réc. carc.*, 1871, pág. 514.

sido aplicado posteriormente por el Japón, en un decreto que condena a perpetuidad al culpable cuatro veces reincidente (1).

El ponente canadiense presentaba al Congreso de Stokolmo un dictamen en el cual se decía: «Las penas de corta duración, repitiéndose, aumentan el número de los delitos. Después de una primera condena, una buena parte de los prisioneros de esta categoría, llegan a ser delincuentes de profesión (verdaderos delincuentes por hábito adquirido). Los ladrones profesionales, los delincuentes habituales, salvo casos de excepción, debieran ser condenados a perpetuidad o por un tiempo equivalente al que aproximadamente les queda de vida» (2). El proyecto de Código penal ruso (1883), en el artículo 56 (3), el proyecto suizo, con el aislamiento indeterminado para los reincidentes, y el artículo 81 del Código penal italiano, nos ofrecen un nuevo resplandor de las ideas recientes que penetra en el campo cerrado de la legislación criminal; otro indicio, por lo tanto, de su triunfo próximo. El Senador Bérenger, daba también nuevo homenaje a los principios de la escuela positiva, presentando un proyecto de ley precisamente sobre la agravación progresiva de las penas en caso de reincidencia (4), proyecto que ha llegado a ser después con la condena condicional, la ley francesa de 27 de Marzo de 1891.

Es, pues, muy probable que los juristas clásicos mismos acaben por adoptar la segregación indeterminada de los incorregibles, como acabarán por adoptar los manicomios criminales, dos innovaciones igualmente contrarias a la pureza de sus principios jurídicos.

Tan cierto es esto que, aun en el Congreso penitenciario de San Petersburgo, se planteó por primera vez esta doble cuestión: «Se puede admitir que ciertos delincuentes sean considerados como incorregibles; y en caso afirmativo, ¿qué medios

(1) En la *Riv. carc.*, 1873, pág. 428.

(2) *Comptes rendus du Congrès de Stokholm*, I, 450.

(3) Código penal ruso. Proyecto de la Comisión de redacción, San Petersburgo, 1883, pág. 22.

(4) Bérenger, *Proposition de loi sus l'aggravation progressive des peines en cas de récidive*, en los *Bull. de la Soc. gén. des prisons*, Mayo 1884.

se podrán emplear para proteger la sociedad contra esta categoría de condenados?». Y Spasowitch, en el dictamen formulado en nombre de la Sociedad de Jurisprudencia de San Petersburgo, reconoció que «esta cuestión lleva el sello de origen. De todas las cuestiones del programa parece ser la única *directamente inspirada por los principios de la nueva escuela positivista de antropología criminal*, cuyas teorías, propagándose fuera de su país de procedencia, Italia, tienden a reformar radicalmente la ciencia y la legislación, la ley penal y el procedimiento, la idea del delito y los medios de reprimirla».

Y el Congreso aprobaba la idea de las *medidas especiales* que deben tomarse contra los reincidentes (1).

De igual modo la Unión internacional de derecho penal la aprobó en su sesión de Berna (Agosto 1890) (2).

93.—Pero ahora, a propósito de los criminales natos y de los reincidentes incorregibles, se presenta la cuestión fundamental de la organización práctica de su segregación ilimitada.

Como hace notar Tarde: «Dos grandes invenciones penitenciarias han surgido, o mejor dicho, se han desarrollado desde hace un siglo, y son todavía imitadas por los diversos Estados, *la colonización penal*, de la cual la deportación no es más que una variedad importante, y *la celda*» (3).

Se puede añadir que la *celda* ha tomado un gran predominio desde que volvió de América a Europa, en donde la prisión celular de San Miguel en Roma y la de Gante la habían preconizado.

El sistema celular, nacido de la reacción contra la espanto-

(1) *Resoconto del Cong. penit. di Pietroburgo*, en la *Riv. Carc.*, Julio 1890; Joly, *El cuarto Congreso penitenciario internacional*, en los *Arch. d'antr. crim.*, Septiembre 1890. Véase también los dictámenes de Crocknay, Spasowitch, Arenal, Alongi, Ammitzböll, Gramantieri, Wahowitch, Dubois, Latischeff y Sichart.

(2) *Bulletin de l'Union intern. de droit pén.*, Berlín, 1891, págs. 210 y 232; y 1892, pág. 234. Véase también Thierry, Alimena, Van Hamel, Maus, Morel, *Des mesures applicables aux incorregibles*, en las *Actes Cong. antr. crim.*, Bruselas, 1893, págs. 56, 394 y 432; Lombroso, *Le tritement du criminel né et du criminaloide*, en las *Actes Cong. antr. crim.*, Ginebra, 1897, págs. 143 y 320, y vol. III del *Uomo delinquente*, quinta edición, Turín, 1897; Bessiére, *La loi pénale et les délinquants incorregibles*, París, 1899.

(3) Tarde, *La philosophie pénale*, Lyon, 1870, pág. 507.

sa putrefacción física y moral de los presos en la promiscuidad de las prisiones y en las galeras, ha podido tener y conserva todavía muchos partidarios, lo que en parte procede del espíritu de pietismo y de penitencia religiosa que la acompaña siempre; pero no puede resistir a una crítica objetiva. Y, en efecto, entre los mismos penitenciaristas, se ha observado ya un movimiento de reacción con respecto a la prisión celular. Primero se predicó el aislamiento absoluto y continuo, de día y de noche (*Solitary confinement*). Después se vió que esto no era ciertamente un medio de ayudar a la enmienda del culpable, y entonces se moderó el aislamiento, guardándole de un modo diurno y nocturno, con visitas de limosneros, del director, de las comisiones de vigilancia, etc., a los detenidos (*Separate confinement*). Más tarde, se reconoció que realmente durante la noche era cuando importaba sobre todo establecer el aislamiento, y entonces se adoptó en la prisión de Auburn, el sistema al que ha dado su nombre: aislamiento celular durante la noche; trabajo en común durante el día, aunque con la obligación, imposible de imponer, del silencio. Posteriormente, cuando se vió que a pesar de la triple panacea del aislamiento, del trabajo y de la instrucción (sobre todo, religiosa), las reincidencias aumentaban siempre, se comprendió que no era verdaderamente razonable someter a un hombre durante meses y años a una vida tan monástica «de trapense», en aquellas monstruosas colmenas humanas (que bajo el nombre de «panóptico» Benthan mismo presentó a la Asamblea constituyente francesa), para entregarle, al expirar la pena, y tan pronto como haya traspuesto el dintel de la prisión, a todas las tentaciones de un medio al que sus pulmones no están ya habituados. Entonces se pensó en el *sistema progresivo*, primero en Inglaterra, por la iniciativa de Henderson y de Du Cane, después en Irlanda, donde tomó el nombre de sistema gradual irlandés o sistema del coronel Crofton. No se podía soñar en una cosa más simétricamente perfecta y que mejor confirme la ley heckeliana, según la cual «la ontología resume la filogenia»; porque recoge todos los sistemas precedentes haciendo de cada uno de ellos una fase del sistema gradual. Comienza, en efecto, por un período filadélfico de aislamiento absoluto «para que el conde-

nado se repliegue en su conciencia», o «para que tenga una impresión intensa de recogimiento y de temor». Viene luego un período auburniano, de aislamiento nocturno y de trabajo diurno en común (cuando se le hace trabajar), con la famosa obligación del silencio. Se llega después a un período «intermediario» en un establecimiento agrícola, con trabajo diurno fuera del establecimiento, como período de convalecencia, para rehabilitar de nuevo los pulmones al aire libre; y esta es la etapa agregada por Crofton al sistema inglés. Por fin, viene el período de la liberación condicional (*ticket of leave*), en el que se da libertad al detenido, remitiéndole la última parte de su pena, que se considera como completamente sufrida si, durante este período o en el tiempo que sigue, no comete un nuevo delito.

El pasaje progresivo o regresivo de un período a otro, es operado por una especie de regulador automático, según el número de fichas ganadas o perdidas por el preso, conforme a su conducta buena o mala; y ya sabemos nosotros qué valor humano y psicológico puede asignarse a semejante comprobación: un valor puramente negativo.

Este sistema gradual o irlandés, está llamado a conquistar a Europa; si bien Bélgica, que ha sido hasta ahora la más fiel al sistema celular puro, ha abandonado su purismo en presencia de la experiencia cotidiana y ha sido también la primera en el continente europeo que ha introducido (en 1888) la condena condicional, hija legítima del abuso de las penas de reclusión muy cortas.

No niego que este sistema gradual sea mejor o menos malo que los otros; pero, sin embargo, es preciso no olvidar que un gran número de los efectos casi milagrosos de enmienda y de disminución en el número de las reincidencias y de los delitos (efectos que por una parte se atribuyen con gran elogio a cada nuevo sistema y que son desmentidos a continuación), eran debidos, respecto de Irlanda, a la emigración considerable en América de los liberados bajo condición, emigración que se elevó hasta el 46 por 100. No puede olvidarse tampoco que este sistema, teniendo necesidad más que otro alguno de un personal capaz, es de una aplicación menos difícil en países

como Irlanda, que no tienen más que algunas *centenas* de detenidos, pero que sería en cambio muy difícil de aplicar en Italia (1), donde se tiene un terrible «stock de malhechores», como decía Renzis, es decir (como hemos visto en el II capítulo), varias decenas de millar.

Pero lo que nosotros combatimos, lo que nosotros admitimos solamente como medio accesorio (hasta para la detención de los procesados, cuando la instrucción acaba de terminar), es el aislamiento celular en sí mismo, que llega al colmo de lo absurdo y de lo inhumano en las condenas de por vida.

Yo dije en 1886, y repetiré siempre, que el *sistema celular es una de las aberraciones del siglo XIX*.

La prisión celular es inhumana, porque elimina o atrofia el instinto social, ya fuertemente atrofiado en los criminales, y porque hace inevitable entre los presos la locura o la consunción (por onanismo, por insuficiencia de movimiento, de aire, etc.), y porque lleva a los penitenciaristas, para atenuar estos defectos, a construir para los asesinos celdas confortables, que son un atroz insulto a la miseria de las cabañas y de los desvanes donde vegetan en los campos y en los pueblos los trabajadores honrados. La psiquiatría ha notado igualmente una forma especial de enajenación que llama «locura penitenciaria», así como la clínica médica conoce la «tuberculosis de las prisiones».

El sistema celular no puede servir a la enmienda de los condenados corregibles (en los casos de detención temporal), precisamente porque debilita, en lugar de fortalecer, el sentido moral y social del condenado, y también, porque si no se corrige el medio social, es inútil prodigar cuidados a los presos que, apenas salidos de su prisión, deben encontrar de nuevo las mismas condiciones que determinaron su delito y que una previsión social eficaz no ha eliminado. Porque el error de los penitenciaristas está precisamente en concentrar su aten-

(1) La Ley italiana de 2 de Marzo de 1904, para el trabajo de los condenados en las regiones incultas y palúdicas, con una renuncia expresa y definitiva del sistema irlandés inscripto por fórmula en el Código, ha venido a dar la razón a estas líneas que yo escribí en 1892, en mi tercera edición.

ción exclusiva en la celda, olvidando los factores externos de la criminalidad.

El sistema celular es además ineficaz, porque aquel aislamiento moral mismo, que es uno de sus fines principales, no puede ser alcanzado. Los detenidos encuentran mil medios de comunicar entre sí, sea durante las horas de paseo, sea escribiendo sobre los libros que se les da a leer, ya sea escribiendo sobre la arena en los patios que atraviesan, ya haciendo sonidos en los muros de las celdas, golpes que corresponden a un alfabeto convencional. Basta leer *Los palimpsestos de la prisión*, de Lombroso, para tener de esto las pruebas más evidentes. «El vulgo y aun el mundo científico, creen de buena fe, que la prisión, sobre todo la celular, es un organismo mudo y paralítico o privado de lenguas y de manos, porque la ley le ordena callarse y no moverse. Pero como ningún decreto, aunque sea sostenido por la fuerza, puede prevalecer contra la naturaleza de las cosas, este organismo habla, se mueve, y alguna vez pega y mata, a pesar de todos los decretos; sólo, como sucede siempre cuando una necesidad de nuestra naturaleza se halla en conflicto con la ley, manifiesta su actividad por las vías inesperadas, siempre ocultas y subterráneas» (1).

El sistema celular es desigual: no sólo porque la diferencia de raza influye mucho sobre su práctica, siendo verdaderamente un triste mecanismo septentrional profundamente anti-pático a los pueblos del Mediodía, que viven de aire y de luz; sino sobre todo porque, en un pueblo, el aislamiento es sentido de manera muy diferente, según los distintos hábitos profesionales de los condenados. Y a este propósito, Faucher, Ferrús y Tarde, han hecho observar con razón, que en la organización de la prisión, es preciso tener en cuenta la diferencia que existe entre las poblaciones urbanas y rurales.

Por último, el sistema celular es demasiado costoso para que pueda sostenerse; por esto, aunque los legisladores en Alemania como en Francia e Italia, hayan decretado, en los Códigos o en las leyes especiales, que aquél será aplicado para todas las penas de privación de libertad, no se ha podido to-

(1) Lombroso, *I palimpsesti del cárcere*, Turín, 1891, Prefacio.

davía, afortunadamente, aplicarle de un modo completo, a causa de los enormes gastos que exigiría; se ha llegado hasta a renunciar a él en absoluto, como ha hecho Italia por su Ley de 2 de Marzo de 1904.

Se ha reconocido, en efecto, que aquél acaba por pesar de nuevo sobre las gentes honradas, imponiéndolas bajo forma de impuesto estos enormes gastos, o haciendo injustamente a los trabajadores honrados una concurrencia moral y material, que no será bastante extendida en general, en atención al número de obreros encarcelados, pero que es muy intensa para la localidad en donde existe una prisión celular con trabajo industrial; y a pesar de todo, el Estado no consigue cubrir sus gastos, porque el aislamiento celular no se presta evidentemente a una organización ventajosa del trabajo (1).

94.—Es suficiente que en las casas de detención se establezca el aislamiento de noche; y para esto no es ciertamente necesario hacer gastos enormes para perfeccionar la arquitectura y la higiene de las celdas.

El trabajo al aire libre: he aquí el único método útil para el aislamiento de los condenados, puesto que lo que hace al hombre es lo que come y lo que respira.

El aire, la luz, el movimiento, el trabajo de los campos, pueden sólo, dado el carácter meridional de nuestros pueblos latinos y la proporción considerable de los campesinos entre nuestros condenados, regenerar a los criminales menos degenerados, impedir en todo caso la consunción y el embrutecimiento de aquellos que son incorregibles, imponiéndoles un trabajo más remunerador.

La colonia agrícola, en las regiones por roturar, para los adultos, yendo de las más malsanas a las más saludables, según las categorías de delincuentes (natos, habituales y ocasionales) y la gravedad de los delitos cometidos; en los terrenos ya cul-

(1) Ferri, *Lavoro e celle dei condannati*, Roma, 1886 (y en el vol. *Studi sulla criminalità ed altri saggi*, Turín, 1901); Prins, *Criminalité et répression*, Bruselas, 1886; Lombroso, *Illusioni dei giuristi sulle carceri*, en el *Arch. di psych.*, 1886, pág. 563.

Véase en el mismo sentido Browne, *Common sense and crime*, en la *Fortnightly Review*, Agosto 1895.

tivados, para los menores, bajo forma de casas agrícolas de corrección: este es el ideal, la forma típica del aislamiento de los condenados (1).

Donde quiera que existe aglomeración humana, hay fermentación y putrefacción humanas. Sólo el trabajo al aire libre responde a las necesidades de la higiene física y moral. Y si, para los condenados habitantes de las ciudades, el trabajo de los campos es menos conveniente, nada impide, y la medida sería hasta excelente, que toda colonia agrícola, para bastarse a sí misma, tanto como fuera posible, tuviese anejos talleres industriales a los que se destinaria a los condenados según el oficio que ejercieran cuando eran libres. Respecto de los condenados urbanos sin profesión (vagabundos, etc.), a pesar de la neurastenia que les hace incapaces de un trabajo serio y metódico, la colonia agrícola podría proporcionarles trabajos poco penosos, que es lo que conviene mejor, como lo demuestran fuera de la organización misma de las prisiones, el ejemplo de las colonias agrícolas que se han fundado en Holanda, Bélgica, Polonia y Austria, para los mendigos aptos y los vagabundos.

Para la segregación de los criminales se produciría idéntica evolución que para la de los locos: primero, para los unos así como para los otros, hospitales y prisiones con una vida en común horriblemente corrompida; después el acuartelamiento bajo forma de asilos de alienados y de prisiones monumentales, constituyendo un edificio único; más tarde para los locos lo que se ha llamado el sistema aldeano y el sistema escocés de las «puertas abiertas»; por último, la colonia libre como en Gheel en Bélgica, para muchos locos inofensivos que pue-

(1) A esta conclusión han llegado entre otros, Joly, *Combat contre le crime*, París, 1893, cap. XVI; Ferrero, *La lotta contra il furto*, en los *Archiv. di psych.*, XVI, 482; Griffiths, *Penal colonies*, en la *North Amer. review*, Diciembre 1896; Eula, *Dal carcere alla colonia agricola*, Milán, 1898. Es también a la que acaba de llegar el mismo Luchini, quien todos los meses, en su *Rivista penale*, provoca sistemáticamente a los escritores positivistas y dirige las maniobras que tienen por fin excluirles de la enseñanza... dispuesto a tomar cada vez más a la escuela positivista, sin decirlo, inspiración, instituciones y argumentos de hecho para sus proposiciones de ley. Ver su dictamen ya citado para la ley sobre el trabajo al aire libre de los condenados.

den ser utilizados, sobre todo en los trabajos agrícolas y en las pequeñas industrias (1).

Lo mismo debiera ocurrir para los delincuentes; el acuartelamiento de las grandes prisiones, sería sustituido con la vida en la atmósfera libre y oxigenada de las colonias agrícolas, método bastante superior para aislarlos de la sociedad civil durante un tiempo indeterminado.

95.—En cuanto a los delincuentes habituales, su carácter antropológico basta para advertirnos de que es preciso distinguir las dos fases de su actividad criminal, y en su virtud, las medidas propias a reprimirla. Es decir, que hace falta distinguir el momento en que cometen su primer delito, del período en que, por las razones que indiqué en los capítulos I y II, llegan a ser habituales y hasta incorregibles. Y en este caso es evidente que, en la primera de estas dos fases, serán tratados como los delincuentes de ocasión, de los que hablaré ahora; en tanto que en la segunda exigen ellos también las mismas medidas que acabamos de expresar para la defensa contra los criminales natos. La sola diferencia es, que los delincuentes habituales cometen la mayor parte de las veces hechos menos graves (robos, estafas, falsificaciones, etc.) que los criminales natos (quienes pueden igualmente ser ladrones natos, pero que no son tan peligrosos como si cometieran asesinatos, actos de bandolerismo, incendios y violaciones, etc.). Los establecimientos para incorregibles deberán, pues, apropiarse su disciplina, la duración de la detención, etc., a una de estas categorías de manera distinta que a otra. Y, sobre todo, mientras que, para el criminal nato, el primer delito bastará quizá, si es muy grave, a separarlo indefinidamente de la sociedad, en cuanto al delincuente habitual será necesario un número más o menos grande de

(1) Marandon de Montiel, *L'hospitalisation de la folie et les nouveaux asiles ouverts pour les aliénés*, en los *Ann. méd. psych.*, Noviembre 1895 e igual mes de 1896, Agosto 1897; Tolosa, *L'open-door en Ecosse*, en la *Rev. de psychiatrie*, Septiembre 1899.

Hasta para los *epilépticos* han sido reclamadas las colonias agrícolas por Perterson, en la *Americ. Journ. of nerv. ment. Disease*, Diciembre 1889.

Estas colonias han sido ya establecidas en Laforce, Francia, y en el Estado de New York (Colonia Oscar Craig), etc. Véase *Ann. méd. psych.*, Agosto 1894, pág. 170.

reincidencias, según la especie y las circunstancias de los hechos criminosos cometidos, antes que se le incluya entre los incorregibles.

96.—Respecto de los delincuentes ocasionales, la defensa social debería, sobre todo, tomar un carácter preventivo mucho más que punitivo; o sea que se impidiera que por una medida penal, que pudiera ser equivocada, fueran obligados a la reincidencia y acaben por ser delincuentes habituales e incorregibles.

Sobre todo para esta categoría interesa mucho distinguir los menores y los adultos; porque para los primeros, más que para los segundos, el carácter preventivo de la sanción social podrá producir efectos sensibles sobre la disminución de la criminalidad; teniendo en cuenta, sin embargo, que estas graduaciones bizantinas de responsabilidad, en que, cuando se trata de los menores, se detienen los Códigos—que encuentran en la precocidad del delincuente, en lugar de un síntoma de degeneración congénita y tanto más peligrosa, una razón abstracta de responsabilidad absoluta o relativa (1)—, se sustituyen con el estudio y la cura fisio-psíquica de los menores criminales o candidatos al crimen (2).

Comenzando por la cura moral y física de la infancia abandonada, que ya he recordado como uno de los medios más eficaces de sustituir la pena, para llegar desde allí a la corrección forzada y a la verdadera condena de los criminales jóvenes, encontramos todo un sistema de reformas radicales, siempre con exclusión para los menores del encarcelamiento.

No puede ser cuestión en cuanto a ellos atañe, el confiarles aisladamente a familias honradas (hablo de los menos anormales), y, sobre todo, el darles colocación en las colonias agrícolas, en donde, naturalmente, serán sometidos a disciplina dis-

(1) A esta consecuencia lógica llegó también Bozi, *Bekämpfung von Gewohnheitsverbrechens*, Berlín, 1895, al sostener que "el hábito, que debilita la voluntad, debe disminuir la responsabilidad del delincuente habitual".

(2) Como ejemplo del fetiquismo de la pena, véase Joly (de los *Delitos cometidos en la edad escolar*, en la *Revue pénit.*, 1894, pág. 885), quien propone instituir una jurisdicción escolarística para castigar los primeros delitos cometidos por los escolares.

tinta que la de las colonias agrícolas penales para adultos, pero en las que se observará siempre el aislamiento durante la noche, y el trabajo al aire libre por el día: se les empleará allí por tiempo indeterminado, evitando cuanto sea posible las grandes aglomeraciones (1).

En cuanto a lo que se relaciona con los delincuentes de ocasión ya adultos, es inútil ahora insistir acerca del absurdo y el peligro de las detenciones de corta duración, con o sin aislamiento celular, aun cuando sea ésta la forma casi exclusiva de la privación de libertad en los momentos actuales. Algunos días de prisión—y lo más a menudo los pasa el condenado en la sociedad de los delincuentes habituales—no pueden surtir efecto alguno de intimidación, sobre todo si se descende a los mínimos ridículos de uno o dos días, como acontece en los Códigos de Holanda y de Italia; pues producen, por el contrario, efectos desastrosos, ora sea quitando todo carácter serio a la obra de la justicia, o borrando en los condenados todo temor a la pena, y empujándolos fatalmente a la reincidencia por el deshonor con que son para lo sucesivo señalados y por el contacto corruptor de los delincuentes habituales, que aquéllos han sufrido en la misma prisión.

Los efectos de ello son tan innegables, que puede decirse hoy que el plebiscito y la cruzada contra las penas de privación de libertad por corto tiempo, son unánimes, y, sin embargo, la prudencia de nuestros legisladores no lo ha tenido en cuenta al redactar el Código penal italiano, cuando una experiencia de varios años, hecha por todas las naciones, había ya demostrado cuán absurdas y peligrosas son dichas penas de corta duración.

Y en este momento se presenta espontáneamente el problema de la sustitución, con otros medios represivos, del número inmenso de las condenas impuestas por delitos leves. Teóricos y legisladores se han esforzado por señalar: las detenciones en el domicilio, la caución, la amonestación judicial, el trabajo obligatorio sin encarcelamiento, la suspensión condicional del

(1) He sostenido estas ideas en la *Sociedad de las prisiones de París*, sesión del 17 de Enero de 1901, a la cual fui invitado. Véase *Revue pénit.*, Febrero 1900 y *Scuola positiva*, Enero 1900.

juicio y de la pena, el destierro local; de todos estos sucedáneos existe uno que goza al presente de una boga que llega hasta el entusiasmo, que es el llamado «condena condicional» o suspensión de la pena (1).

A mi parecer, sin embargo, ninguna de estas medidas para sustituir los encarcelamientos de corta duración, puede tener la verdadera eficacia ni las aplicaciones frecuentes que exigiría la innumerable categoría de delincuentes ocasionales, autores de delitos poco graves.

Los arrestos en casa, que el Código penal italiano, en el texto definitivo, ha limitado a las mujeres y a los menores no reincidentes, para las contravenciones que se castigan con arresto que no excede de un mes (art. 21), no pueden ser aplicados con eficacia, porque serían inútiles o perjudiciales, sin contar con que la ejecución es muy difícil en las grandes poblaciones, donde sería preciso casi un centinela para cada delincuente condenado a esta penalidad.

La caución o garantía *de bene viveudo* es demasiado desigual para los pobres y para los ricos; es, en consecuencia, muy raramente aplicada en la práctica a la mayor parte de los condenados, para poder llegar a ser otra cosa que una medida excepcional y accesoria que se puede añadir a la reparación de los daños; tiene estos inconvenientes hasta cuando toma la forma de una fianza personal por parte de tercera persona.

La amonestación judicial (con o sin caución), que el nuevo Código penal italiano (arts. 26 y 27), ha querido hacer revivir, a pesar de la experiencia que de ella habían hecho por tan largo tiempo los Códigos derogados, y, no obstante la innovación audaz en verdad de llamarla «reprensión judicial», en lugar de amonestación (para distinguirla de la odiosa e inútil admonición de policía), no tiene nada de seria. O el condenado es verdaderamente un delincuente de ocasión sensible al honor, y entonces el juicio penal por sí sólo le servirá de lección, sin que el Juez tenga necesidad de dirigirle un pequeño discurso moral o un sermón; o esta sensibilidad moral falta al

(1) Véase entre otros Borillaire, *Peines qui pourraient, dans certains cas, être substituées, à l'emprisonnement*, en la *Rev. pénit.*, Junio 1893 y siguiente.

condenado, y en semejante caso la reprimenda constituirá un conjunto de palabras perdidas; no podrá surtir efecto alguno útil, ni sobre el culpable ni sobre el público. Tan verdadero es esto, que, aun antes del nuevo Código penal, la amonestación judicial no se aplicaba casi nunca en Italia.

El trabajo forzado sin prisión puede admitirse, no como si fuera una pena en sí, sino como medio de obtener aquella reparación rigurosa de los daños, en la que yo veo todavía y siempre la única sanción que puede aplicarse a los delincuentes que han cometido faltas leves. Otro tanto me atrevería a decir del destierro local, que es susceptible de ser agregado como medida de prevención y de satisfacción para los ofendidos, en muchos casos en que la pena debe consistir precisamente en la reparación de los daños (1).

Queda la condena condicional, que tiene hoy una literatura especial.

Veamos en lo que la misma consiste: con respecto a los autores de delitos leves, si no son reincidentes y si parecen merecer el beneficio de esta medida, el Juez puede suspender el fallo o la ejecución de la condena por un tiempo determinado; y si transcurre este tiempo sin que el delincuente haya tenido mala conducta ni cometido ningún delito nuevo, el juicio queda prescrito o la condena es tenida por no dictada; en caso contrario, o bien el fallo se ejecuta, o la condena se aplica al delincuente con aquella otra en que ha incurrido por el hecho delictuoso nuevamente realizado.

Esta suspensión condicional, ha tomado dos formas completamente diferentes:

En Boston, a partir de 1870 para los menores, y de 1878 para los adultos, y desde 1880 para todo el estado de Massachusetts, se suspende el juicio, aun sin considerar la naturaleza del delito y los precedentes del delincuente; el Juez no hace más que fijar el período (de dos a doce meses) que se llama de prueba. Existe un funcionario especial (*probation officer*) en-

(1) Sobre el fracaso completo de los sucedáneos de la pena, que han sido introducidos en el nuevo Código italiano, véase Costa, en los *Atti comm. stat. giudiz.*, Roma, 1895, pág. 436 y siguiente.—Véase también Rispoli, *Funzione dei surrogati e istituti affini*, en la *Riv. penale*, Octubre 1897.

cargado de vigilar a los individuos sometidos a esta experiencia, con poderes muy amplios, comprendido el de presentarlos al tribunal, aunque no sea más que por el hecho de mala conducta, y de hacerles condenar sin que haya habido, propiamente hablando, verdadera reincidencia.

Este sistema fué también introducido en la Nueva Zelanda y en Australia (acta del 6 de Octubre de 1886), con el siguiente preámbulo: «Hay razones para creer que ciertos delincuentes serían capaces de enmendarse si, en lugar de encerrarlos en una prisión después de la perpetración de un primer delito, se les dieran medios de portarse mejor».

En Inglaterra la ley «*The probation of first offenders*» del 8 de Agosto de 1887, ha unido el sistema de la experiencia, a la caución de buena conducta. El fallo sobreviene, pero sin que sea pronunciada una condena, y el beneficio de la suspensión es rehusado a cualquiera que haya cometido otro delito, o si el primero lleva anejo una pena de más de dos años de prisión. No existe *probation of ficer*, porque la vigilancia es reemplazada por la caución o fianza de buena conducta (1).

En la Europa continental se ha adoptado una forma diferente: no existe vigilancia alguna ejercida por un funcionario especial ni caución de buena conducta; el juicio es dado y la condena pronunciada; el beneficio de la suspensión de la pena no se pierde a causa de mala conducta, sino por una verdadera reincidencia. Tal es, fuera de las diversas condiciones acerca del límite de la pena, que hace posible la condena condicional, sobre el término asignado para la recaída, y sobre otras particularidades, el sistema propuesto primero en Francia en 1884, por el senador Bérenger, pero aplicado antes en Bélgica por la ley de 31 de Mayo de 1888, «sobre la liberación condicional y las condenas condicionales» (2), después en

(1) De la información hecha por la *Howard Association* entre los Magistrados más eminentes, resultó que éstos proponían la institución del *probation officer* en Inglaterra. Véase *Rev. penal.*, Julio 1898, página 105.

(2) En Bélgica Le Jeune ha propuesto la condena condicional hasta para los militares (*Rev. pénit.*, 1896, pág. 172), y mientras haya ejércitos permanentes, creo que aquélla podría encontrar allí sus aplicaciones más útiles, a causa de la naturaleza casi siempre disciplinaria de las infracciones y del conocimiento personal que se tiene de los soldados en cada regimiento.

Francia, por la ley de 26 de Mayo de 1891 «sobre la atenuación y agravación de la pena»; en Portugal por la ley de 6 de Julio de 1893 sobre la liberación y la condena condicionales; más tarde en Luxemburgo, Ginebra y Noruega.

Ya en los Congresos penitenciarios de Londres (1872) y de Roma (1885) se había discutido, pero sin tomar resoluciones, acerca de si convendría sustituir las penas de privación de libertad, impuestas por delitos leves, ya por una simple detención sin trabajo (Londres, Actas, pág. 408), ya por el trabajo obligatorio sin prisión, el destierro local o la amonestación judicial (Roma, Actas, I, 179, 258, 660).

Pero fué verdaderamente la *Unión internacional del derecho penal* quien, después de la *Howard Association* en 1881, hizo el mayor reclamo a la condena condicional: insistía aquélla, sin embargo, a consecuencia de las observaciones de Garófalo, «sobre la necesidad de determinar los límites según las condiciones locales y según el sentimiento y el estado moral de los diversos pueblos».

También, en San Petersburgo mismo (1890), se discutió, en el Congreso penitenciario sobre el reemplazo de las detenciones de corta duración con la reprobación judicial o con la condena condicional; pero no se pudo nunca llegar a un acuerdo, y la cuestión fué remitida al Congreso penitenciario siguiente (París, 1895).

Existen igualmente varios proyectos de ley sobre condena condicional, en Italia, Austria y Alemania, en donde Prusia, Saxe y Baviera la aplican ya por vía administrativa.

No creo a pesar de ello que, según los datos suministrados por estas aplicaciones se pueda desde ahora, visto el poco tiempo de estas experiencias, sacar conclusiones instructivas sobre los efectos de la condena condicional; y cuando, como en Boston, ciudad para la cual se cuenta con estadísticas a partir de 1879, pero donde la condena condicional se aplica principalmente a los borrachos, que no son, hablando con propiedad, verdaderos delincuentes, se encuentra para las reincidencias cifras como la del año 1889, en el que se elevaron a 64 por 1.125 (el 6 por 100), creo que no merecen aquéllas confianza

alguna (1). Cada vez que se ha ensayado un nuevo sistema o una nueva combinación penitenciaria, se han encontrado siempre cifras más o menos maravillosas para los resultados obtenidos; pero en seguida, por una especie de fatalidad, estos resultados magníficos comienzan a disminuir hasta dar conclusiones por completo diferentes y a sugerir la necesidad de combinaciones nuevas y más prácticas. La razón de esto es y será siempre la siguiente: que los legisladores, jueces, guardianes, están en la misma ignorancia relativamente al hombre criminal, y que la acción de los unos permanece completamente extraña a la de los otros. De aquí deriva el carácter por lo menos superficial de las medidas tomadas, siempre en consideración al delito mucho más que al delincuente, sin llegar nunca, por lo tanto, a las verdaderas raíces de la criminalidad; de aquí también, las inevitables desilusiones proporcionadas por la realidad, desde que ha pasado la luna de miel de toda invención penal o penitenciaria.

Estoy bien lejos de admitir las objeciones principales de Kirchenheim y de Wach y de pensar con ellos, de una parte que la condena condicional viole el principio de la justicia absoluta, que quiere que todo delito sea seguido de su pena correspondiente, y de otra parte que si las penas de privación de libertad a corto plazo han dado malos resultados, no es esta una razón para abolirlas, sino más bien para intentar aplicarlas con más oportunidad y eficacia.

La primera de estas objeciones no tiene realmente valor alguno para aquel que sigue los principios y el método de la escuela positiva, y es inútil, como dijo con razón Gautier, discutir sobre las consecuencias, cuando se parte de premisas tan opuestas como lo son entre sí el principio de la justicia distributiva y el de la reparación social. Todo lo que esta objeción

(1) *Probation Work in the county of Suffolk for the year ending 31 dec. 1899*, Boston, 1889.

Otro tanto decimos de Francia, a propósito de la cual se puede ver una relación en el *Journ. Soc. Statist.*, París, Febrero 1895. En este país, en 1893, de 160.015 condenados, 20.404 (el 12 por 100) lo fueron condicionalmente.

En Inglaterra, en 1896, de 39.737 condenados, 8.873 también lo fueron condicionalmente (Bodio, en la *Riv. carcer.*, Agosto 1898).

demuestra es, que la condena condicional es una concesión obligada del doctrinarismo clásico al positivismo heterodoxo.

La segunda no me parece mejor fundada; porque el defecto de las detenciones de corta duración es orgánico, y, por lo tanto, inevitable: no pudiendo tener estas modalidades más que una influencia muy secundaria, no se trata de su ejecución práctica más o menos eficaz; si no que es, por el contrario, la detención a corto plazo, en sí misma una cosa poco seria y de ninguna utilidad.

Y no obstante, y aun prescindiendo de las demás objeciones de detalle, que se dirigen sobre todo a la forma dada por la Europa continental a la condena condicional, en comparación con el sistema americano, que es ciertamente preferible porque no abandona al condenado a sí mismo y no se limita a la sola reincidencia legal, no soy entusiasta de la condena condicional, por lo menos mientras que la justicia penal siga los actuales métodos reformados de una manera más o menos superficial. No lo soy a pesar de la primera impresión muy favorable, a causa de razones diferentes de las que han sido utilizadas hasta ahora por los adversarios de esta reforma.

Desde la primera edición italiana de este libro, he sostenido que la represión debía ser suave para los delincuentes de ocasión y progresivamente severa para los reincidentes, hasta llegar a su separación de la sociedad por un tiempo indeterminado. El proverbio popular italiano—«a la primera vez el perdón y a la segunda el bastón»—, no es más que la confirmación inconsciente de esto mismo que observo.

Por ello, a primera vista, la condena condicional, sobre todo si a la misma se añade, como en la ley francesa, la agravación sucesiva de las penas contra los reincidentes, se presenta bajo un aspecto seductor.

Pero si se estudia con alguna atención tal como ha sido aquélla propuesta, se ve que tiene dos defectos orgánicos, que corresponden al sistema penal en vigor, y que los partidarios de la condena condicional, indecisos en su mayor parte entre la teoría clásica y la de los positivistas, naturalmente no tratan de corregir. Es el primero que, al considerar la escuela clásica el delito, y al exigir la escuela positivista que se considere

al delincuente, sobre todo según la categoría antropológica a que pertenezca, los partidarios de este género de condena (lo mismo que las leyes que la han regulado hasta el presente), permanecen entre las dos, mirando hacia el delincuente más que hacia el delito, pero a un delincuente medio y como abstracto, no viviente y palpitante como el que se observa en las diversas categorías antropológicas. Para probarlo es suficiente recordar que el art. 9.º de la ley belga admite la condena condicional, teniendo en cuenta la naturaleza de la pena, y supuesto que ésta no exceda de seis meses, *jaun cuando resulte de la acumulación de varias penas!* Esto equivale a decir que se admite la condena condicional en el caso de un concurso de hechos criminosos, que es en el fondo una reincidencia y que, en todo caso, basta para probar, salvo raras excepciones, que no se encuentra uno en presencia de un verdadero delincuente de ocasión.

Las dos condiciones fundamentales para la condena condicional en Europa (delito leve y delincuente no reincidente) no garantizan, pues, absolutamente que ésta sea correctamente aplicada, aun cuando el carácter personal del delincuente sea a la vez sometido de un modo indirecto a la observación del Juez, a fin de que éste, según las circunstancias del hecho y de las personas, vea independientemente de aquellas condiciones legales, si es o no oportuno dar a la condena el carácter condicional.

Pero además sabemos que al amontonamiento de los culpables en las prisiones llenas de condenados a penas de corta duración responde de una manera dolorosa el hacinamiento de los tribunales correccionales y de policía, llenos de procesados. Ocurrirá, pues, inevitablemente que los jueces, aunque sólo sea por esta razón numérica, acabarán por tomar las costumbre de conceder casi mecánicamente la condena condicional, como han tomado la de admitir casi siempre las circunstancias atenuantes que, sin embargo, fueron introducidas en Francia, en 1832, con el fin «de individualizar la pena», es decir, de recordar al juez que es preciso adaptar la condenación al *delincuente* y no al delito.

En tanto que el procedimiento penal no sea reformado de

un modo radical, como nosotros pedimos, de tal suerte que la reunión, la discusión, el juicio de las pruebas, únicos elementos que deben constituir el proceso penal, no sirvan más que a establecer la categoría antropológica, o sean los caracteres fisis-psíquicos del delincuente, será humanamente imposible que la aplicación práctica de estos instrumentos judiciales triunfe del sistema mecánico e impersonal que aplica una pena a un delito en vez de juzgar a un hombre. Tan cierto esto, que ya en Bélgica, por ejemplo, se ha reconocido que la condena condicional, deformada al contacto de los hábitos judiciales, llega a menudo a no representar otra cosa que una transacción de conciencia entre los Jueces, quienes, en las causas juzgadas por indicios, no someten la prueba a una crítica muy escrupulosa, aun cuando por compensación condenan sólo condicionalmente.

Así, pues, la condena condicional, aun cuando deba su origen al abuso y a los efectos desastrosos de las detenciones demasiado cortas, y se funde en el axioma—«a la primera vez el perdón y a la segunda el bastón»—no representa, según mi criterio, más que un compromiso ecléctico injertado en el añoso tronco del Código penal y del procedimiento penal. Por estas consideraciones, y contra sus apariencias seductoras, me parece está destinada, una vez que haya pasado la luna de miel de sus primeras aplicaciones, a no dar en la práctica todos aquellos efectos bienhechores que sus partidarios se prometían; aunque ella marque, es preciso reconocerlo, un paso hacia el sistema positivo de defensa social, que se apoya en la apropiación de la defensa al poder ofensivo del delincuente.

La condena condicional, justamente porque ha sido adherida al viejo tronco clásico, tiene otro defecto más grave, al olvidar las víctimas del delito. Porque sus partidarios continúan considerando la reparación de los daños como de interés privado, cuya aplicación rigurosa se debe recomendar en principio, aunque entretanto aquéllos dejen su práctica en un completo olvido.

Se puede igualmente decir que desde este punto de vista la condena condicional es la antítesis de un progreso en el estado actual; porque la parte ofendida no tendrá siquiera, en los casos

de lesiones, robo, etc., la satisfacción de ver sufrir la pena al ofensor. Y no se diga con Flayer, que la pena, aunque condicional, es siempre una pena, que implica la desaprobación de la autoridad pública, que lleva tras de sí la reincidencia, y que, en todo caso, permanece suspendida sobre la cabeza del condenado hasta la expiración de un término fijo (1). Estas son cosas bellas, salvo la reincidencia, que supone una repetición poco consoladora del delito de parte de aquel que ha sido condenado condicionalmente, lo cual no puede dar más que una satisfacción mediocre a las víctimas del primer delito; pero a la par estas cosas están en el aire y son meras teorías: lo que hay de positivo y real para la parte ofendida, es que el autor del daño queda impune. Los delincuentes de ocasión merecen consideraciones, atendiendo a una prevención especial; pero las gentes honradas que han sufrido por su culpa, merecen más consideraciones todavía.

Sostengo, por lo tanto, no como ha propuesto Garófalo en la reunión de Bruselas, que la condena condicional deba ser sometida al consentimiento de la parte lesionada (2), sino que no debe concederse más que cuando ha sido cumplida o asegurada, por parte del delincuente, la reparación de los daños, hecha por él, sea directamente al ofendido, sea al Estado que habrá ya indemnizado a éste, según el sistema propuesto por nosotros.

En fin, para los delincuentes ocasionales que cometen un delito leve, en circunstancias que demuestran que no son de temer, creo, según ya he dicho, que la reparación de los daños debiera bastar como sanción defensiva.

Y en cuanto a los delincuentes ocasionales, autores de transgresiones graves, para los cuales la reparación del daño no es suficiente, se debería añadir, en los casos de una gravedad intermedia, un destierro local temporal, y, en los casos más graves, el internado por tiempo variable en una colonia agrícola, con un trabajo, una disciplina y condiciones generales menos

(1) Flayer, citado por Worms, *Condamnations conditionnelles*, en el *Bull. Soc. Prisons*. París, 1901, pág. 380.

(2) *Bulletin de l'Union intern. de droit pénal*, 1899, I, 149.

rigurosas que las que se establecieran en las colonias agrícolas destinadas a los delincuentes natos y a los reincidentes.

97.—Queda en último lugar la categoría de aquellos que se han hecho culpables en un transporte de pasión.

Sobre los individuos de este género, es evidente que ninguna pena puede ejercer un impulso contrario al delito, puesto que las circunstancias mismas en que le cometen hacen imposible por su parte toda acción eficaz proveniente de la amenaza legislativa. Creo, pues, que en los casos típicos de los delincuentes de esta clase, cuando éstos no presentan una forma psicopática que les designe el manicomio criminal, las penas de privación de libertad ordinarias no pueden servir para nada, y que no se les debe condenar más que a reparar rigurosamente los daños causados a las víctimas, lo que será bastante para que sean castigados, aun cuando no lo hubieran ya sido, inmediatamente después del delito, por los remordimientos sinceros y dolorosos. También se podría agregar, por un tiempo indeterminado, un destierro local que les alejara del lugar en donde el delito ha sido realizado y habita la familia de la víctima. Pero es preciso recordar que hablamos aquí de los delincuentes en quienes el transporte de pasión es verdaderamente típico, y que presentan los caracteres específicos que yo he esbozado en el capítulo I. El caso es diferente, si se trata de delincuentes que han sido simplemente provocados y en quienes falta estos caracteres salientes, por ejemplo, de aquellos que han cometido un homicidio en un justo movimiento de cólera para vengar la sangre derramada, para reparar su honor, por sospecha de adulterio, etc., de aquellos que han dado golpes y causado lesiones en un arrebató erótico, etcétera (1).

Estos individuos entran mejor en la categoría de los delincuentes ocasionales y deben ser tratados como ellos (2).

(1) Bonanno, *Il delinquente per passione*, Turín, 1896; Puglia, *In torno ai delinquenti per passione*, en la *Riv. Carc.*, Mayo 1897.

(2) En cuanto a los delincuentes políticos, es decir aquellos que, además de la heterodoxia de sus opiniones y de la propaganda político-social, llegan a la ejecución material de algún atentado, se debe, natu-

Hemos trazado así en estos criterios generales, el sistema práctico de defensa social preventiva y represiva contra las diferentes categorías de delincuentes, en armonía con las inducciones positivas del estudio científico del delito considerado como fenómeno natural y social (1).

Este sistema defensivo deberá necesariamente, por la fuerza de las cosas, sustituir a los sistemas criminales y penitenciarios clásicos, cuando, primero, se considere el delito como un síntoma de patología individual y social, y no como el acto de una voluntad libre y malévola; cuando, además, la experiencia cotidiana haya, por la evidencia de los resultados, hecho completa la convicción ya más o menos declarada, pero desde ahora general, de que estos sistemas, en vista de su doctrinarismo teórico y de sus efectos prácticos cada vez más desastrosos, son incompatibles con las necesidades de la vida social.

ralmente, según pertenezcan a esta o a la otra categoría antropológica, aplicarles las sanciones propuestas para esta categoría; aunque se debe también recordar que el carácter especial de su personalidad (casi siempre normal) y de su criminalidad específica (evolutiva), demanda que se tengan más consideraciones; o lo que es igual, que se debería limitarse a desterrarles, o a internarles por algún tiempo, sin ninguna de las restricciones y exigencias disciplinarias que son necesarias para el tratamiento de los delincuentes ordinarios y por tendencias atávicas.

Véase en el mismo sentido, Lombroso y Laschi, *Il delitto politico*, Turín, 1890, parte II, capítulo II.

(1) Es de notar que Tolstoi, en su última novela *Resurrección* (segunda parte), aunque haciendo a la escuela positiva italiana el cargo inmerecido de no haber planteado ni resuelto el problema que dice: —*¿Por qué algunos hombres tienen el derecho de castigar a los demás?* —(a lo cual ya he respondido en el capítulo III de esta obra), llega, sin embargo, cuando refiere las observaciones psicológicas hechas sobre los procesados, a dar una clasificación que coincide en gran parte con nuestras conclusiones.

Enumera, en efecto, las cinco categorías siguientes: I, víctimas de errores judiciales.—II, delincuentes a consecuencia de un estado anormal de irritación, de embriaguez, de celos, etc.—III, autores de delitos contravencionales (contrabando, delitos forestales, etc.)—IV, delincuentes de una elevación moral por encima de la media (delincuencia evolutiva).—V, delincuentes habituales (infancia abandonada), entre los cuales existen ciertos "tipos de delincuentes que, como afirma la escuela italiana, pagan la responsabilidad hereditaria de sus antepasados".

