

Capítulo Cuarto
UNA PENA INÚTIL E INEFICAZ

Inutilidad natural de la pena de muerte	84
Ineficacia intimidativa de la pena de muerte	88
A probar la tesis de la ineficacia intimidativa	95
En auxilio crítico del razonamiento martiano	99

Una pena inútil e ineficaz

1. Inutilidad natural de la pena de muerte

Por supuesto, las posiciones que se asumen con relación a la pena de muerte están muy condicionadas por las concepciones religiosas, filosóficas o cualesquiera que dominan al sujeto en su apreciación de la naturaleza y del ser humano. A partir de este presupuesto, de más difícil contestación serán siempre los criterios abolicionistas o retencionistas que se sostengan. Esto es válido para el análisis y comprensión de ciertos aspectos del abolicionismo martiano de la pena de muerte de 1871, especialmente para uno de sus pilares, el que está comprendido bajo el enunciado de esta frase petitoria: *sed lógicos con la naturaleza*¹, del hombre.

¿Cuál es esta naturaleza? La que se desprende de su concepción idealista del mundo. De acuerdo con la tesis martiana, cada individuo es el resultado de la integración de dos entidades: cuerpo (materia) y alma (espíritu). Un elemento corpóreo y otro incorpóreo. Lo corpóreo es mortal, tras lo cual se descompone; lo incorpóreo es inmortal, por su capacidad de reencarnación. Desde la concepción idealista-espiritualista martiana, (o pitagórica, hermética, indostánica, órfica, ramayánica, budista o cristiana) el alma es indestructible e inmortal. En consecuencia, el alma inmortal, reencarnable, es lo fundamental, por encima del cuerpo, descomponible y mortal.

En su alegato abolicionista de la pena de muerte de 1871, Martí introdujo la idea de la reencarnación: *al espíritu, en esta encarnación*². Tal y como interpreto, en esto Martí parece acercarse o coincidir con el budismo³, en cuanto a que el alma va, sucesivamente, reencarnándose en distintos soportes humanos; en un largo proceso de perfeccionamiento, -camino a Dios-, en el cual se va desprendiendo del *karma*, a la vez que alcanza la luz eterna del *nirvana*: *el alma es la facultad de observar, juzgar y transmitir, en cuanto piensa, -recibir impresiones, en cuanto siente, -y causársela y causarla, en cuanto se mueve. -Esencia, cadena, entre el hombre y Dios, cuyos eslabones son espinosos y van siendo cada vez más cortos. -Larga cadena*⁴. Es una larga cadena, camino a Dios, al perfeccionamiento humano, a la luz y a la virtud. Podría ser esto, más o menos, el *samsara*, la cadena budista de las

¹ O.C., t-21, p-23.

² O.C., t-21, p-23.

³ Otros creen que la proximidad se da con el judaísmo. Por ejemplo, Joel James, en *La muerte en Cuba*, p-75.

reencarnaciones. Martí no señala que el espíritu viaje al dominio de un Dios suprahumano, porque su concepción de Dios es distinta a la de la Iglesia Católica, para la que el espíritu escapa a los poderes transitorios de la sociedad para someterse al imperio eterno de Dios, el señor. Definitivamente, la tesis espiritualista de Martí no es coincidente con la doctrina católica de la época.

Martí le concedió una relevancia tremenda a lo que ocurre después de la muerte del cuerpo. Él tenía fe constante en una vida futura, a partir del criterio de que la muerte era vía, y no término. Él hizo una construcción propia para explicar y componer esta postura, base del mundo moral que configura y resguarda su credo. *Yo tengo un espíritu inmortal, porque lo siento, porque lo creo, porque lo quiero*⁵. En su construcción lo fundamental no es un criterio de la ciencia, sino la convicción propia frente a lo incógnito, a lo desconocido, a lo que no tiene una explicación definitiva y universal. Por eso dirá: *Yo no afirmaré la relación constante y armónica del espíritu y el cuerpo, si yo mismo, no fuese su confirmación*⁶. En su caso, queriendo probar la existencia del proceso de la reencarnación, Martí acudió a un recurso, señalarse como prueba: *Y sé que fui, porque hay cosas nuevas que no son nuevas para mí. Y sé que seré, porque siento la necesidad de ser más de lo que soy, que no puedo ser aquí*⁷.

Durante la reencarnación se va de un estado de imperfección a un estado de perfección, lo que presupone la concomitancia de rasgos y aspectos de ambos estados. En la medida en que se avanza, en que se van produciendo las reencarnaciones, avanza el perfeccionamiento humano, se da la aproximación a Dios, el *Dios Conciencia*, la *idea del bien*, la *virtud*, según Martí. A partir de estos presupuestos, ¿qué explica el crimen? La propia naturaleza del ser humano, el desencadenamiento de uno de sus componentes.

Dice Martí: *Yo: esto es: una personalidad briosa e impotente, libérrima y esclava, nobilísima y miserable, divina y humanísima, delicada y grosera, noche y luz. Esto es cada hombre*⁸. El predominio de uno de esos extremos conduce a la virtud o al crimen. Por eso él pedirá y abogará por el predominio de la luz, por la inculcación sostenida y suficiente y el cultivo ininterrumpido de la virtud humana: *¡Benditos sean todos los que mantienen luces*

⁴ O.C., t-21, p-17.

⁵ O.C., t-28, p-327.

⁶ O.C., t-19, p-362.

⁷ O.C., t-21, p-63 y 64.

⁸ O.C., t-21, p-68.

*encendidas en lo altares del espíritu! ¡Y perseguidos sean, con látigos de fuego, todos los que apaguen las luces del templo*⁹!

Pese a que Martí sostendrá después que *el alma humana toma al cabo las condiciones de los cuerpos con que se roza*¹⁰, en 1871 él afirmará que el alma gobierna a la materia: *Realmente, el cuerpo no es más que un siervo del espíritu*¹¹, que la conduce por los desfiladeros del *inter criminis*: *En nosotros, mezcla de espíritu que anima y cuerpo que obedece, el espíritu hace cometer el delito, el espíritu es el único responsable del delito, el espíritu -obcecado o pervertido*¹².- Sirva esto, una vez más, para sostener con Martí, con posible raíz en Víctor Hugo, que si un alma sometida al gobierno de las sombras, peca o delinque, en primer orden, el culpable no es el que peca, sino el que no dispuso las sombras y las tinieblas: la sociedad coresponsable o el Estado coresponsable.

Ahora, cuando se ha cometido el crimen, en que ya es necesario actuar sobre el sujeto, porque no puede haber impunidad; cuando es necesario graduar la pena a imponer, que unos favorecen o determinan el castigo de muerte, Martí argumenta contra este desde este prisma idealista. La aseveración martiana está construida para explicar lo que él considera como responsabilidad criminal del espíritu, que da lugar a la excusa del cuerpo, base de su cuestionamiento de la pena de muerte con un criterio de inutilidad natural: *¿Por qué, pues, por una culpa del espíritu, castigáis la materia sin conciencia, sin voluntad sin culpa*¹³? Lo que sostiene Martí es que el delito lo comete la conciencia, el espíritu que conduce los movimientos y expresiones del cuerpo, y luego el castigo de la ley recae sobre el cuerpo inculpable, y no sobre el espíritu, que por no ser corpóreo no es castigado, lo que sólo es válido como presupuesto para el caso de la pena de muerte, pues en una prisión el castigo termina sometiendo al cuerpo y al espíritu habitante en él. Precisamente, fue como enunciado contra la pena de muerte que Martí lo esgrimió

La explicación vendría a ser que como materia y espíritu son una entidad que funciona, pero que no están indisolublemente ligados por vínculos que la vida de la una determine la vida de la otra, siempre la pena de muerte significará la muerte del cuerpo, sin igual saldo para el espíritu. Si el espíritu inmortal anda contenido en el cuerpo; al matarse la materia, se libera el espíritu. Martí cree que con la muerte de la materia no sobreviene la muerte, porque el

⁹ O.C., t-9, p-355.

¹⁰ O.C., t-9, p-355.

¹¹ O.C., t-22, p-221.

¹² O.C., t-21, p-23.

¹³ O.C., t-21, p-23.

alma continúa viviendo. Que matando la materia no se mata el espíritu, que gobierna y delinque y queda libre merced a la muerte de su envoltura, lo que viene a ser la negación de la tesis de los retencionistas: *Me diréis que porque el espíritu sabe que se acaba con la materia, y el mundo le da goces, y no quiere acabarse*¹⁴.

Desde su rasero espiritualista, la pena de muerte representa una gran antinomia. El espíritu que anida en el cuerpo, sobrevive; es una realidad que trasciende a la muerte de su soporte. En consecuencia, el Derecho Penal no puede sustraerse a esta doble composición del ser humano: alma y cuerpo; espíritu y materia. Lo espiritual imperecedero, imponderable, director; lo material, eventualmente deleznable, subordinado. No es posible castigar al espíritu aplicando la pena de muerte, porque no es mortal. Entonces, el castigo no puede consistir en liberar el espíritu, si no en reformarlo, lo que presupone la conservación de la materia: *Castigad al espíritu culpable, como nosotros lo castigaríamos, al espíritu en esta encarnación*¹⁵... Pero con la pena de muerte sólo se castiga al cuerpo obediente y subordinado al espíritu director, *obcecado o pervertido*, único cometedor del crimen, el que permanece en la impunidad, al ser liberado con la muerte, dejándolo a su libre albedrío.

La solución desde el ángulo martiano de 1871 es conocer esta ecuación lógica, operando en concordancia con la lógica real de su naturaleza. *Pero si al matar el cuerpo, habéis dejado libre el espíritu inmortal, sin haberlo corregido, sin haberle hecho más que enconarlo y enfurecerlo durante algún tiempo ¿qué consecuencia moral, qué utilidad trae vuestra pena*¹⁶? La consecuencia moral de la antinomia será la injusticia flagrante. Martí no lo dice en el cuerpo inicial de su razonamiento en la reflexión abolicionista del cuaderno de apuntes, sino más adelante, cuando vuelve sobre el asunto: *Digo yo que es injusta la pena capital, porque sacia en el cuerpo coactado, indeliberante, inculpable, la ira que despierta el crimen del espíritu, impulsador, responsable, lleno de culpa*¹⁷.

Martí reclama que la pena no se disocie de esa realidad, o sea, que los castigos afecten al espíritu generador de los delitos, y no a la materia obediente. La conclusión es que el Estado, si debe de castigar, debe de hacerlo adentro, a la conciencia, y no a la superficie, a la carne. Y ello exige siempre la conservación de la vida. *¿Cómo, pues, admitir pena que el*

¹⁴ O.C., t-21, p-23.

¹⁵ O.C., t-21, p-23.

¹⁶ O.C., t-21, p-23.

¹⁷ O.C., t-21, p-25.

*mismo absurdo apoya*¹⁸...? será la inevitable pregunta que se hará Martí, y la inevitable invocación: *sed lógicos con la naturaleza*¹⁹.

Desde posiciones materialistas el presupuesto es falso, por irreal y contrario a la naturaleza misma. Pero eso es sólo desde posiciones materialistas, que sostienen que con la muerte del hombre, todo acaba, él y su conciencia, el cuerpo y el espíritu. Si el materialismo que invoco sirve para refutar por inconsistente la tesis espiritualista martiana, no basta para destruir la argumentación abolicionista martiana. En todo caso, sí con la muerte de la materia, del hombre físico, se acaba la materia y la conciencia, entonces el pretendido magisterio pedagógico que toda pena debe contener, se deshace. Ya no porque el espíritu, libre de la condena, escape, sino porque muerto, no es posible conducirlo hacia lo que la sociedad entiende y acepta como el justo *deber ser* punitivo. Con Martí y enfrente de él, la conclusión es la misma: la pena de muerte ha de ser abolida, y la vida de los culpables, preservada.

En realidad, son escasas las huellas de este tipo de valoración en su obra posterior, lo que no ha de verse como un abandono o rectificación de su postulado de la inutilidad natural de la pena de muerte, sino su marginalización como consecuencia de una jerarquización argumentativa, que lo llevó a priorizar la invocación de otros argumentos más universales, por contrastables; como es el caso del argumento más socorrido en toda la obra abolicionista martiana, epicentro de sus reflexiones abolicionistas de 1871: la imputación de que la pena de muerte carece de valor intimidativo, lo contrario, precisamente, del criterio preponderante en los discursos de sus defensores, especialmente de Alphonse Karr.

2. Ineficacia intimidativa de la pena de muerte

Suele aducirse como principal argumento a favor de la pena de muerte, su propiedad intimidatoria. La eventualidad de la muerte me infunde miedo, supongo que a la mayoría de los humanos también. Sin embargo, se viene matando en nombre de la ley y de la justicia humana y divina desde el origen mismo de la sociedad, sin que dejen los criminales de matar. En verdad, ¿intimida con valor criminológicamente disuasivo la pena de muerte? Su regulación ¿previene que no se cometan los delitos para los que se establece? Los partidarios de ambas posiciones, abolicionistas y retencionistas, suelen simplificar el asunto y dar respuestas negativas o afirmativas, a conveniencia de sus credos.

¹⁸ O.C., t-21, p-26.

¹⁹ O.C., t-21, p-23.

Si sus defensores -como lo intentó Alphonse Karr-, hubiesen probado la utilidad y eficacia intimidante de la pena de muerte, muy escaso margen de discusión habrían dejado en contra de ella a los detractores, salvo la invocación de presupuestos éticos, religiosos y filosóficos. Por el contrario, si estos, -como lo intentó a su vez Martí en contestación a Alphonse Karr-, hubiesen demostrado la total y absoluta inutilidad e ineficacia intimidativa, -amén de otros razonamientos y argumentos-, entonces probablemente se habría llegado a un punto bastante próximo a la imposibilidad de *defender la permanencia* de la pena de muerte *en las diferentes legislaciones punitivas ni justificarse su aplicación*, porque *hacerlo así, empeñándose en el mantenimiento del viejo castigo, la razón cedería su paso a la obstinación irreflexiva y equivocada, o a la política, entendida en el peor sentido de la palabra*²⁰.

Para algunos autores, que consideran a la pena de muerte un anacronismo, defenderla apelando al argumento de su capacidad preventiva es un puro y simple ejercicio de *mala fe*²¹, una *engañifa*²². ¿Y para Martí? Una *falsedad*²³, como oportunamente mostraré. Esto obliga a disquisiciones varias.

Cuando el movimiento abolicionista arrancaba, el ilustre Marqués de Beccaria²⁴ proclamó, introduciendo el más sólido de todos los cuestionamientos a la pena de muerte, su inutilidad intimidativa. Después de varios siglos de afirmaciones y réplicas en ambas direcciones, las posiciones al estilo de Alphonse Karr han sido virtualmente desechadas y se ha logrado consensuar que el magisterio intimidativo de la pena de muerte no es de la envergadura y profundidad que los defensores sostenían, sin que sea inexistente. Ahora la polémica en torno al tema ha madurado; en la época de Martí comenzaba a estar en su apogeo.

Cuando Martí se pronunció sobre el *ius puniendi*, estaba arrancando lo que luego se identificó como lucha de escuelas en torno a los principios de legitimación del derecho penal. Dos escuelas surgieron al calor de la polémica: la Escuela Clásica, que entendía el Derecho Penal como un instrumento subordinado al valor justicia, dando lugar a las llamadas teorías absolutas de la pena; y la Escuela Positiva, que reducía el Derecho Penal a la condición de instrumento al servicio del valor utilidad, generando las llamadas teorías relativas de la pena.

²⁰ García Valdés, Carlos, *Los argumentos en la polémica acerca de la pena capital*, p-132.

²¹ Piró, J. M. , *El grado cero de la justicia*, p-70.

²² Imbert, Jean, *La pena de muerte*, p-99.

²³ O.C., t-21, p-24.

²⁴ Beccaria, Cesare, *Tratado de los delitos y de las penas*, p-74.

Para los clásicos, quienes veían con mayor estrechez los poderes penales del Estado, la pena era legítima en cuanto significara la justa retribución a una lesión culpable. El fundamento legitimante de la pena radicaba en la necesidad moral o en su justicia. La pena era necesaria si producía una merma o pérdida de derechos o bienes jurídicos a su autor, como justa compensación por el mal o lesión jurídica provocada. Los clásicos, cuyos símbolos doctrinarios son Immanuel Kant y Georg W. F. Hegel, desproveían a la pena de cualquier pretensión utilitaria, bajo el criterio de que lo legítimo es lo justo. Ello supone impedir que la pena sea utilizada en un individuo convicto con propósitos utilitaristas, como el de prevenir que el resto de los ciudadanos delinca.

Para los positivistas las penas se legitimaban a partir de la obtención o la tendencia a obtener una cierta utilidad; ya fuere la inhibición de los impulsos criminales de terceros considerados potenciales criminales, con lo cual configura una utilidad preventivo-general; ya fuere para evitar que el autor cometiera otro delito, proveyendo en este caso una utilidad preventivo-especial. La intimidación por medio del terror penal, es expresión sobradamente utilitaria, de base en el axioma romano *salus publica suprema lex est*. La pena debía prevenir en sentido general actuando sobre las estructuras mediadoras, por medio de la persuasión y la disuasión. Muchos identificaron lo útil y lo necesario con lo justo. Como la muerte debe ser el mayor argumento para intimidar, la pena que la prodiga es útil y, por ello, necesaria. La pena debía prevenir en sentido especial actuando de forma directa sobre el reo, de variadas maneras: asegurándolo; reeducándolo y resocializándolo, en caso de que fuera posible, o inocuizándolo o neutralizándolo en el caso contrario. La prevención especial pretende que quien cometió un delito, proclive a reincidir, quede aleccionado de tal manera que no delinca más.

La pena de muerte implica -en el discurso retencionista nacido de esta y otras pretensiones utilitarias- un sacrificio del bien particular de la vida en función del bien común y general de la seguridad. La vida de un individuo es sacrificada para conseguir la tranquilidad social. Resultado este que nadie ha conseguido nunca del todo, ni siquiera al costo de un ejército de muertos legales. El movimiento abolicionista se ha ensañado siempre -por ser nodal- con este argumento retencionista, queriendo hacer del tema la cresta de la ola. Aunque en 1871 seguramente no ignoraba lo que subyacía a nivel doctrinal, la primera aproximación martiana a este medular extremo empírico del tema de la pena de muerte fue en contestación a dos afirmaciones troncales de Alphonse Karr.

En esencia, Karr sostuvo que la pena de muerte era la más temida por los criminales, y que si la pena de muerte no intimidaba, menos poder intimidatorio debía concedérsele a una pena menos severa: la de presidio. En su criterio la única manera de parar el crimen era matando en nombre de la ley, por el influjo de miedo que esto arrojaba sobre los potenciales criminales; y, por derivación contraria, que si no se condenaba a muerte al reo culpable de matar, el freno de la ley era de menor fuerza y entidad que el móvil de la mano homicida, lo que no apuntaba a contener el crimen.

En su contestación dos líneas argumentales principales pueden hallarse en Martí. El primero, de principio, como respuesta a una interrogante base: ¿debe utilizarse la pena para intimidar a otros? Sin dudas, en todo momento a lo largo de su vida, Martí rechazó el utilitarismo político y jurídico. Él era contrario a utilizar las penas con propósitos utilitarios. Para él lo justo no es lo útil; lo justo ha de ser útil por ser bueno, moral, correcto. No es casual que cuando Martí en 1871 haga una apretada reunión de calificativos para enjuiciar la pena de muerte, sostenga que esta era *inmoral, ineficaz, injusta y vengativa*. Obsérvese como lo *inmoral* e *injusto* forman parte de ese arsenal argumentativo. Lo justo obliga, a contrapelo de enunciados maquiavélicos, a la legitimidad y moralidad de los medios de conseguirlo. Quizá el elemento más graficador de su rechazo al utilitarismo político es la ignorancia absoluta que hizo de Maquiavelo, al punto que a este no se le halla en el índice onomástico de sus obras.

Una segunda línea argumental se desprende de su respuesta a los postulados de Alphonse Karr. El denominador común en toda la argumentación del cuaderno de apuntes de 1871 es el *si* dado por Martí a la afirmación de Karr de la mayor relevancia en los criminales del temor a la muerte. Pero no es un *si* de aceptación, sino de partida para la réplica.

En este orden de cosas, la temprana opinión de Martí en sentido contrario fue muy definida y firme, argumentada y sólida, y cubría las dos objeciones básicas que se han hecho tradicionalmente al supuesto valor intimidatorio de la pena de muerte: que los criminales no piensan en la probable pena, sino en la querida impunidad de su acto, y que el miedo a la pena de muerte suele ser tardío, cuando el crimen ha sido cometido.

Martí significó que sólo de dos maneras los individuos podían cometer sus crímenes: con ideación, deliberadamente, dolosamente, o por exaltación, indeliberadamente, culposamente. En el primer supuesto, la pena de muerte prescrita en las leyes no opera disuasivamente, probando su ineficacia intimidativa: *Si delibera antes de matar, y, sin*

embargo, mata, -prueba esto la ineficacia de la pena²⁵. Dicho de otra manera: ocurre ciertamente que piensan en ella antes de cometerlo. Piensan en ella, piensan con terror en ella, -pero la razón más vulgar dice que el que es capaz de decidirse a matar, -subyuga, apaga la probabilidad de una muerte que se concibe; pero a la que siempre se cree escapar, -la satisfacción de una ambición o una venganza bastante poderosa para llevarlo a aquella acción²⁶. O sea, la intervención de factores determinantes hace vencer el miedo: ya sea el impulso criminal, que suele ser en ocasiones de mayor entidad que los impulsos refrenadores, pues algunos criminales están tan excitados antes de delinquir que se expresan indiferentes, ignoran o desafían las posibles consecuencias derivadas de su conducta, sin que el sistema de penas actúe con carácter preventivo, siendo irrelevante sobre ellos cualquier pretensión disuasiva del legislador; ya sea porque hacen el cálculo de que el acto quedará impune o de que la muerte no les alcanzará.

Lo que sostuvo Martí en este extremo es confluyente con lo que una buena parte del abolicionismo ha enfatizado: que en realidad lo que refrena al delincuente no es la amenaza de una muerte abstracta que él calcula no le alcanzará, porque no será descubierta su identidad criminal, porque la ley no llegará hasta él. No es la gravedad, sino la certeza de la pena la que opera como refrenador de los criminales. El criminal, más que miedo a la pena de muerte, que cree siempre ajena y distante -para otros-, cree que su crimen quedará impune, que el brazo de la justicia no llegará hasta él o que en el caso de que tenga la desgracia de ser procesado, acudirá a su favor el ingenio para sortear las evidencias o evadir la condena de muerte o para obtener el perdón o escapar antes del fatídico día de la muerte.

El criminal muy rara vez se dedica a hacer un cálculo tranquilo de la pena que merecerá su crimen. Su preocupación primera no será la pena que merecerá su acto, sino los medios de los que se ha de valer para evitar que lo descubran y aprehendan. No piensa en la pena, sino en la impunidad. Thonissen²⁷, posterior a la réplica martiana a Karr, advirtió que cuando el criminal se dispone a cometer un crimen que la ley castiga con la pena de muerte, se preocupa de rodearse de todas las precauciones a su alcance para mantenerse impune, y si duda en cuanto a lograrlo, se abstiene de cometer el crimen o lo pospone hasta hallar las condiciones de impunidad; pero no piensa en que le corresponderá la pena de muerte,

²⁵ O.C., t-21, p-22.

²⁶ O.C., t-21, p-22.

²⁷ *De la prétendue nécessité de la peine de mort*, Lovaina, 1873. Citado por Jean Imbert, *La pena de muerte*, p-99.

porque, en última instancia, las investigaciones judiciales no lograrán establecer su culpabilidad. Señaló que ello era aplicable también a la pena de cadena perpetua, para concluir que las penas, por si solas, no determinaban el índice de criminalidad.

La tendencia natural del hombre para figurarse difícil o virtualmente imposibles las *desgracias acerbísimas*²⁸ derivadas de la pena, conspira implacablemente contra el pretendido fin intimidatorio. La siempre concurrente esperanza de obrar bajo el manto de la impunidad, o por lo menos, la esperanza de que la pena de muerte no le corresponderá, determina en mucho que el delito se produzca aunque la pena de muerte esté enarbolada como *castigo justo* para el crimen grave.

De otra manera, la probabilidad de su muerte a manos del Estado puede intimidar a los hombres reposados y educados, crecidos en un radio de no violencia, que son los que más temen la violencia sobre sí, pero que son también los que, por regla, no cometen los delitos capitales; pero con dificultad intimidará a los hombres violentos e incultos, para los que el cadalso -además de creerlo ajeno-, muchas veces, lejos de ser un suplicio, es una vía para alcanzar la ansiada notoriedad; y lejos de atemorizarlos, les induce a mayor violencia. Por este camino, se ha llegado lejos. Algunos autores han advertido en una parte de los homicidas el deseo de punición -de conseguir la pena de muerte-, como uno de los móviles del acto.

Para muchos de los comisores de los delitos que suelen merecer la pena de muerte, la esperanza que se tiene no es salvar la vida sino todo lo contrario, sufrir la muerte; con lo cual la pena de muerte se convierte en un estímulo; y la muerte misma no asusta, porque muchos de ellos ni siquiera esperan por la eventualidad de una condena y ejecución: se suicidan a continuación de cometer el crimen o durante el proceso judicial anterior a la sentencia de muerte o sin agotarse aún el último recurso salvador de la vida una vez que se ha dictado la condena de muerte. De hecho, el deseo de ser ejecutado ha servido en ocasiones de impulso para la comisión de delitos capitales. Y son notables y notorios los casos en que tras la comisión de un grave delito, caracterizado por su atrocidad, individuos totalmente ajenos al hecho, se presentan ante las autoridades en plan culposo, pretendiendo asumir la plena responsabilidad del hecho.

Aunque las objeciones martianas de 1871 al pretendido valor intimidatorio de la pena de muerte fueron constantes, sosteniéndolas hasta el final de su vida, no fue hasta mediados

²⁸ Ellero, Pietro, *Sobre la pena de muerte*, p-86.

de los años setenta que se aprecia en Martí un desplazamiento, del argumento teórico a la realidad social.

A mediados de los años 70, en México, a partir de un hecho real y de un comisor real, escribirá Martí: *¿Comete el crimen por hábito? Entonces la pena de muerte es bastante ineficaz para permitir que un hombre se acostumbre a matar. No concebimos esta pena²⁹.*

En 1883, en los Estados Unidos, lo dirá más enfáticamente, también a partir de un hecho y un comisor real: *el miedo del peligro futuro no apartará jamás a los hombres de la tentación de ceder al apetito presente³⁰.* Sin embargo, desde 1871, el mayor énfasis Martí lo situará en la afirmación de que el temor a la pena de muerte es relevante cuando el crimen está hecho, cuando el daño o peligro a los bienes jurídicos está consumado. Martí, que en este punto se lanzará con la mayor abundancia y solidez, sostendrá que el temor a la pena de muerte sobreviene *a posteriori* del crimen, cuando el Estado amenaza ciertamente con suprimir al asesino que ha sido aprehendido, y no antes como debiera de ocurrir para enseñarnos su eficacia. Dice Martí en 1871: *Si. La temen cuando la ven de cerca, cuando la prisión sombría y oscura trae a su pensamiento la idea próxima y terrible de la cesación de la vida³¹.* Y también dice: *La temen así. La temen después de cometer el crimen -y ¿de qué sirve entonces el temor³²?*

En el propio cuaderno de apuntes, frente a la eventualidad de que se le replicara con un argumento de raíz espiritualista en el sentido de que la pena de muerte se aplicaba *porque el espíritu sabe que la muerte de la materia se acaba para los goces del mundo, y no quiere acabarse y perderlos*; Martí contestará: *el espíritu llega a saber completamente esto, a pensar incesantemente en esto, a temer esta privación de goces, cuando su crimen descubierto le hace gemir en una prisión que le muestra la muerte de cerca³³.* Martí dice que el criminal, efectivamente, teme morir a manos del Estado, pero que ese temor nace en su mente luego que deliberadamente ha delinquido, y como la pena surge *a posteriori*, es ineficaz, porque no evita el crimen: *El criminal teme la muerte; pero sólo produce el efecto que se ansía este temor cuando el crimen está hecho, cuando el temor no es saludable, cuando el temor es ya inútil.- Y ¿de qué sirve entonces? -Y he ahí sin fuerzas vuestro*

²⁹ O.C., E.c., t-4, p-213.

³⁰ O.C., t-13, p-247 y 248.

³¹ O.C., t-21, p-22.

³² O.C., t-21, p-22.

³³ O.C., t-21, p-23.

*argumento*³⁴, ese que, al decir del propio Martí, es invocado con *la falsedad con que aparece siempre*³⁵, o sea, la *engañifa* de la que habló Imbert o la *mala fe* imputada por Piró.

3. A probar la tesis de la ineficacia intimidativa

Martí afirmará siempre, y con vehemencia, que la pena de muerte carece de valor intimidatorio relevante, pero no matizó o desarrolló en 1871 ni en lo inmediato, hasta sus últimas consecuencias, el argumento del carácter inintimidativo de la pena de muerte, especialmente porque se mantuvo en el campo de lo especulativo, sin aportar hechos o estadísticas que vinieran en su auxilio. Claro está, la naturaleza de su escrito explica y justifica esta carencia de su argumentación abolicionista.

Afortunadamente, su experiencia periodística en los Estados Unidos le ofreció la oportunidad de probar fehacientemente sus afirmaciones. Incluso, aquella experiencia le permitió añadir a sus anteriores razonamientos, una nueva evidencia, que apunta en la misma dirección de imputar ineficacia intimidativa a la pena de muerte, pero a partir de una tesis que niega el postulado de que la pena de muerte aterra a los individuos una vez que han delinquido y esperan su ejecución. Lo que dirá Martí en los Estados Unidos, añadiendo razones, es que muchos individuos ni siquiera se atemorizan frente a la eventualidad de su muerte: ni cuando el tribunal los sentencia a muerte, ni cuando esperan en el pabellón de la muerte, horas antes de sucumbir, ni cuando llega el instante preciso en que se les mata. Más que desarrollar la tesis de la ineficacia intimidativa con elucubraciones abstractas, Martí aportó un verdadero rosario de ejemplos.

La pena de muerte, desde que se falla por un tribunal hasta que se ejecuta por el encargado de administrarla, es un proceso, con varios actos; en cada uno de los cuales Martí advirtió - en contraposición al temor que en 1871 supuso se apoderaba de los reos de muerte- actos de desafío a *la muerte misteriosa*³⁶. Para todos, más allá del enérgico y valiente desafío a la fragilidad misma del hombre, una verdad se impone como universal, incluso para aquellos que temerosos de lo que esperan, enfrentan la muerte proclamando una inocencia falsa, gimiendo, llorando, protestando; enardecidos, erguidos, doblados: el momento de la muerte es indescifrable, y el camino de la muerte, un misterio.

El camino de la ejecución comienza con la condena a muerte en primera instancia -cuando hay más de una instancia judicial-. Es el momento más lejano a la ejecución, por ser el

³⁴ O.C., t-21, p-24.

³⁵ O.C., t-21, p-24.

³⁶ O.C., t-9, p-318.

primer acto. Esta circunstancia, seguramente, facilita que no pocos individuos enfrenten su sentencia de muerte con aplomo y serenidad, entre otras razones, porque aún muchos creen en que podrán eludir la muerte: en nuevas instancias, por un oportuno perdón o cualquier otra circunstancia favorecedora. No es extraño entonces que Martí encontrara gestos y actitudes que fehacientemente implicaran un desafío de la muerte probable.

En el proceso de los anarquistas de Chicago, al momento de dictarse la fatídica condena, observó Martí una de estas actitudes de desprecio a la pena de muerte. Parsons, uno de los acusados, en el momento tremendo en que leían el veredicto que lo conducía a la muerte, se entretenía imitando con una cortina el nudo que iba a matarle en la horca del Estado. Y como si no le bastara, lo hacía visible a través de la ventana para los cientos, miles de personas que aguardaban en la plaza el final del proceso³⁷. Igual le sirvió el proceso de los anarquistas para contraponer el real o aparente temor de los que acuden a todos los recursos para evitar la muerte próxima, a la actitud de acatamiento, aceptación y desdén por la muerte eventual. Mientras Spies, Fielden y Schwab firmaron una carta al Gobernador del Estado proclamando su inocencia de la acusación de haber acudido a la violencia para conseguir sus fines y obtener por este esfuerzo el perdón salvador, sus compañeros de causa le escribían al mismo Gobernador: *“¡o la libertad, o la muerte, a que no tenemos miedo!”*³⁸.

Cuando las sentencias han sido confirmadas y se entra en capilla, o sea, en la antesala de la muerte legal anunciada, momento, al decir de Martí, en el cual *la razón más firme siente que le falta el pie*³⁹, o en el momento crucial de la ejecución misma, se sucederán en las crónicas periodísticas martianas una serie casi interminable de conductas que ponen en entredicho el valor intimidatorio que se le supone a la pena de muerte. Quizá ninguno como el de los individuos que por razones de credo o motivaciones altruistas ven en su ejecución un momento de glorificación. Y en ningún proceso esto es observable como en el de los anarquistas de Chicago. De acuerdo con la narración martiana, llegado el momento final, aquel en que la ejecución era inminente, estas fueron las actitudes definitivas de aquellos hombres que iban a ser ahorcados en breve: *“¡Oh, Fischer, cómo puedes estar tan sereno, cuando el alcaide ha de dar la señal de tu muerte, (...) “Porque” – responde Fischer, clavando una mano sobre el brazo trémulo del guarda y mirándole de lleno en los ojos – creo*

³⁷ O.C., t-11, p-61.

³⁸ O.C., t-11, p-349.

³⁹ O.C., t-11, p-340.

que mi muerte ayudará a la causa con que me desposé desde que comencé mi vida, y amo yo más que a mi vida misma, la causa del trabajador, - y porque mi sentencia es parcial, ilegal e injusta!” “¡Pero, Engel, ahora que son las ocho de la mañana, cuando ya sólo te faltan dos horas para morir, cuando en la bondad de las caras, en el afecto de los saludos, en los maullidos lúgubres del gato, en el rastro de las voces, y los pies, estás leyendo que la sangre se te hiela, cómo no tiembles, Engel!” - ¿Temblar, porque me han vencido aquellos a quien hubiera querido yo vencer? Este mundo no me parece justo; y yo he batallado, y batallo ahora con morir, para crear un mundo justo. ¿Qué me importa que mi muerte sea un asesinato judicial? ¿Cabe en un hombre que ha abrazado una causa tan gloriosa como la nuestra desear poder vivir cuando se puede morir por ella? ¡No: alcaide, no quiero drogas: quiero vino de Oporto!” Y uno sobre otro se bebe tres vasos... Fischer alemán, cuando el silencio comenzó a ser angustioso, en el aquel instante en que en las ejecuciones como en los banquetes callan a la vez, como antes solemne aparición, los concurrentes todos prorrumpió, iluminada la faz por venturosa sonrisa, en las estrofas de “La Marsellesa” que cantó la cara vuelta al cielo...⁴⁰

No se crea que la advertencia martiana de estas conductas desdeñosas de la muerte se reduce a reos de muerte por reales o supuestas razones políticas altruistas. No, Martí aprecia estas también en casos de reos de muerte por el más repugnante de los delitos políticos: la traición por lucro a la causa de la fundación de su pueblo. El mayor André, condenado a la horca por servir por dinero a los ingleses, llegado el trance último, se vendó los ojos, ajustó el nudo de la soga a su cuello *y golpeó con el pie firme el carro que iba a servirle de cadalso*⁴¹.

Ya entrado en el último acto ejecutivo de la pena de muerte, cuando se procede a matar, es posible hallar el desprecio a la muerte en nuevos ejemplos, sólo que ahora tienen el valor probatorio añadido de referirse a reos por delitos comunes. Hombres que han asesinado por lucro, celo o ira vulgares, como Virgil Jackson, quien esperó la muerte tocando la flauta, *y murió sonriendo*⁴². Y si el hombre, Jackson, murió sonriendo, Martí hablará también de una mujer ecuánime que enfrentó la muerte con una sonrisa, la asesina de Pensilvania⁴³. Imposible es saber cuánto hay de real o disimulado en estos gestos, pero una verdad demuestran: el desprecio por la pena, el desafío a la muerte. Pero de que la pena de muerte

⁴⁰ O.C., t-11, p-353-354.

⁴¹ O.C., t-9, p-279.

⁴² O.C., t-12, p-194 y 195.

⁴³ O.C., t-12, p-272 y 273.

no atemoriza, ya no de forma irresistible, ni siquiera suficientemente elevada como para reflejarlo de manera inequívoca en su rostro o en su conducta, lo prueba la lectura de decenas de narraciones sobre ejecuciones de muerte⁴⁴ que tuvieron lugar en tiempos de Martí, que el autor ha tenido la oportunidad de leer. Los cronistas refieren que en su mayoría los reos marcharon, subieron al cadalso y murieron serenos, impassibles, sin reflejar una gran aflicción.

Ciertamente, no son escasos los ejemplos que pudieran invocarse para probar que muchos individuos, incluso entre aquellos que han optado por las causas más oscuras, situados en el trance final de sus vidas, precipitan la condena de muerte y convierten su ejecución en un acto glorificador. La memoria popular suele ser especialmente vulnerable a este tipo de conducta, inmortalizando estas postreras actitudes, a veces sin distinguir que los que han escenificado estos gestos de valor son paladines de las peores causas. Si esto ocurre entre los delincuentes ordinarios, donde los móviles suelen ser frecuentemente las pasiones humanas más toscas, ¿qué no ha de ocurrir entre los reos de causas caracterizadas por su nobleza? Sin dudas, llegado el momento, se puede morir de muchas maneras a manos del ejecutor de la ley: filosofando sobre la inmortalidad del alma, como Sócrates al tomar la cicuta; bromeando como Tomás Moro al subir al patíbulo; componiendo versos como Lucano; confesando y vanagloriándose de su credo, como los cristianos bajo las tiranías romanas; dando vivas a una causa, como tantos cubanos ilustres o anónimos, o cantando el himno nacional, como tantos otros cubanos, anónimos o ilustres. Resulta, acudiendo a Martí, que, por ejemplo, entre los anarquistas de Chicago, en el momento en que *les echaban sobre la cabeza, como el apagavelas sobre las bujías, las cuatros caperuzas*, es posible oír lo que puede parecer inaudito, y no lo es; dicho por Fischer y sirviendo de eco una crónica martiana: *“¡Este es el momento más feliz de mi vida!”*⁴⁵.

Lo reseñado es válido para probar el escaso valor intimidante de la pena de muerte entre algunos de los que irremediabilmente, sin poder decidir en sentido contrario, van a morir. Pero habría otra categoría de hombres condenados a muerte, referida por Martí en sus crónicas de Estados Unidos, que ha de ser invocada en apoyo de la tesis abolicionista introducida hasta ahora: la de los hombres que condenados a muerte, se les ofrece la oportunidad de evitar el patíbulo a cambio de la prisión, y prefieren la muerte, como *el negro*

⁴⁴ Para ello puede consultarse las crónicas históricas de J. Márquez en *La Caricatura*, en la última década del decimonónico, y *El garrote en Cuba*, serie de Historia Criminológica de Cuba, la Habana, 1927, de Manuel B. López.

⁴⁵ *O.C.*, t-11, p-354 y 355.

*Green de Washington, tan bien hallado ya con la idea de morir, que ha querido negarse a aceptar la conmutación de la pena de muerte*⁴⁶. Por comprender que la prisión sería más dolorosa que la muerte, el *negro Green*, en contundente evidencia de la inicuidad de la pena de muerte, la prefirió. Ocurre que la intensidad de la pena, que suele manifestarse de forma transitoria o pasajera, no suele producir mayor efecto que la extensión de la misma, porque el reo suele ser más vulnerable a las más tenues o pequeñas impresiones, por sostenidas. No es la conducta del *negro Green* lo típico en los condenados a muerte, quienes en su mayoría preferirían la prisión como pena definitiva, por alejar el peligro inminente de muerte, por albergar la esperanza, con la vida, de torcer la sentencia y lograr que la pena cese; pero ocurre, en muchos casos, que cuando los reclusos acumulen el rigor diario de la prisión, de los trabajos forzados, de las galeras, quieran extinguirse; y lo harán por medio del suicidio liberador o de la violencia sobre los guardianes.

El ejemplo del negro Green viene como anillo al dedo para introducir ahora la contundente -y no equivocada- respuesta ofrecida por Martí en 1871 a Alphonse Karr, cuando éste sostuvo que si la pena de muerte no provocaba un temor eficaz, menos posibilidades de causarlo tendría una pena menor, como la prisión. Dijo entonces Martí de la prisión: *Pena corporal, marca el cuerpo, lo despedaza, lo flagela; sin dar el espectáculo terrible, es más terrible que el espectáculo. La pena de muerte mata una vez.- El presidio mata lentamente, mata todos los días, mata a pedazos.- Y tampoco logra intimidar, o corregir: Castiga durísimamente el cuerpo; pero la constitución robusta resiste el castigo,- cumple su pena, sale de allí.- Ha habido para el criminal rudas penas, penas muy violentas.- Ha durado su martirio años, decenas enteras de años,- su martirio corporal por una culpa del espíritu. -Y tras él, inmediatamente tras él, nuevo crimen lleva de nuevo al presidio al viejo criminal*⁴⁷.

4. En auxilio crítico del razonamiento martiano

Por supuesto, es frecuente que muchos que ven aplicar la pena de muerte, delincan, y que muchos de los que delinquen, reincidan, lo cual puede utilizarse para probar la ineficacia de las penas -y no sólo de la pena de muerte-; pero también ha de ocurrir que muchos se inhiban de cometer los delitos ante la probabilidad de una condena a muerte, ante el anuncio de una ejecución de muerte o del espectáculo de una ejecución. Esto supone un aparente empate, pues empíricamente no se ha logrado probar de forma determinante, concluyente, que la pena de muerte incida decisivamente en el comportamiento de la curva delictiva, en

⁴⁶ O.C., t-12, p-195.

⁴⁷ O.C., t-21, p-25.

un sentido u otro. A favor o en contra, ambos partidos suelen ofrecer cifras, hechos, experiencias. Lo cierto es que las estadísticas parecen justificar la tesis que sostiene que la curva delictiva no resulta impactada decisivamente por la regulación y aplicación de la pena de muerte, pudiéndose hallar, indistintamente, curvas ligeramente ascendentes o descendentes tras la supresión de la pena de muerte, sin que estas variaciones puedan ser adjudicadas a la supresión. Lo importante, en todo caso, es la conclusión de que no influye determinadamente en el comportamiento (especialmente en la disminución) de la curva delictiva. Justamente, ello confirma uno de los argumentos racionales de mayor peso en el combate a la pena de muerte: su carácter no necesariamente intimidativo; con lo cual José Martí coincide plenamente en 1871 y sostuvo coherentemente a lo largo de su vida, aunque sin las necesarias matizaciones.