

ANTONIO BERISTAIN

**Director del Instituto Vasco de Criminología
Donostia-San Sebastián**

*Al maestro y amigo
Julio Caro Baroja,
cordialmente agradecido*

El pensamiento ilustrado desde la penología a la eutonología y la eclesiología*

* Estas páginas reproducen mi exposición oral en el Seminario Internacional sobre "La Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País y Europa", organizado por la RSBAP (San Sebastián, 24 octubre 1996), con someras correcciones de estilo y algunas referencias bibliográficas.

Sumario

1. MÉTODO PLURI, INTER Y TRANSDISCIPLINAR. 2. PENSAMIENTO ILUSTRADO PENOLÓGICO. 3. PENSAMIENTO ILUSTRADO CRIMINOLÓGICO. 4. PENSAMIENTO ILUSTRADO VICTIMOLÓGICO. 5. PENSAMIENTO ILUSTRADO EUTONOLÓGICO. 6. JUSTICIA DIVINA Y JUSTICIA HUMANA.

*“El hombre iluminado es el don mas precioso
que puede hacer á la Nacion y á sí mismo el
Soberano, creándolo depositario y guardador
de las Leyes santas”*

BECCARIA, cap. XLII.

1. METODO PLURI, INTER- Y TRANSDISCIPLINAR

El Pensamiento Ilustrado, con sus valores humanistas, influyeron en la formación de Peñaflores y en el proyecto de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País. Esta realidad histórica puede comentarse, como más o menos se ha hecho en otras ocasiones, desde puntos de vista de tal o cual especialidad. A un catedrático de Derecho punitivo le compete estudiarlo desde el punto de vista de su asignatura, pero como Criminólogo prefiero analizarlo, no desde una disciplina, sino desde la perspectiva multi- inter- y transdisciplinar. Concretamente, desde la perspectiva penológica-criminológica-victimológica y teológica.

Con esta metodología corremos el peligro (que procuraremos superar) de no respetar completamente, con el debido rigor académico, algunos preceptos elementales de la técnica científica tradicional, pero evitamos la “barbarie de la especiali-

zación" (en afinada formulación de Ortega) y, sobre todo, tomamos en consideración uno de los valores humanistas de la Ilustración: el enciclopédico, el de creer en la unidad de las ciencias, en la no dualidad.

Como sabemos, Floridablanca en sus estudios cuidó de lograr una formación que evitase la unidimensionalidad, y se enriqueciese con una formación global. Recordemos su discurso en Bergara, el 14 de febrero de 1765.

2. PENSAMIENTO ILUSTRADO PENOLÓGICO

2.1. Beccaria y Lardizábal

Quien observa la abundante literatura cercana a nosotros respecto al Pensamiento de la Ilustración puede constatar la poca atención que se ha prestado a uno de sus principales pioneros: el autor del revolucionario librito *Dei delitti e delle pene*. Los tratadistas del Pensamiento de la Ilustración consideran como una de las fuentes principales del pensamiento ilustrado al Marqués de Beccaria, con su libro, verdaderamente innovador, que dio un giro copernicano a toda la ciencia penal de nuestra cultura occidental, y que no es sólo un tratadito sobre las reformas penales y procesales, sino un resumen de todos los ideales de la Ilustración. Aparece el 24 de diciembre de 1764, muy pocas fechas antes de la fundación de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País.

Este libro se construye "more geométrico" (que Beccaria ama tanto o más que dos siglos antes un español, antecesor de la Ilustración, Francisco Sánchez), por eso, "En todo delito debe hacerse por el Juez un silogismo perfecto".

También merece considerarse la similar, aunque mucho menor, transcendencia de la labor del denominado "Beccaria español", don Manuel de Lardizábal y Uribe, hijo ilustre de

Segura, aunque nacido en Méjico; exactamente, en la Hacienda llamada San Juan del Molino de la provincia de Tlaxcala en el obispado de la Puebla de los Angeles, el 22 de diciembre de 1739. Vino a España, según Saldaña, el año 1758, el decimono-veno de su edad, para continuar sus estudios en Derecho. (Según otros vino a España el año 1761). Se graduó *in utroque iure* a los 25 años. Escribió su famoso *Discurso sobre las penas contrahido á las leyes criminales de España, para facilitar su reforma*, a los 43 años. Murió el 25 de diciembre de 1820.

Su enamorado biógrafo, Manuel de Rivacoba y Riva-coba, resume su vida y su significado cuando escribe: "era un ilustrado que había sobrevivido a su época y a su mundo, que se había sobrevivido a sí mismo. No era ya un hombre; es un símbolo".

Su doctrina se inspira en Beccaria, pero se aparta de él en algunos puntos muy fundamentales, como observaremos a continuación.

2.2. Cuatro paredes maestras

Pasemos a resumir lo principal de la obra de Beccaria (con referencias compartidas respecto al *Discurso* de Lardizábal) en sus cuatro paredes maestras siguientes: el derecho a castigar, la pena, su individualización y sus metas.

A. Según Beccaria, *Existe, en el Soberano, un derecho a castigar y a interpretar las leyes penales.*

Los ciudadanos, conscientes de la necesidad de asociarse y celebrar un pacto social para protegerse contra la inseguridad y la delincuencia, ceden parte de su libertad al Soberano. Este "representa la misma Sociedad" y tiene la facultad de administrar la Soberanía, y puede administrar su derecho a castigar a quienes infringen las leyes que él dicta e interpreta.

Los Magistrados no pueden "decretar a su voluntad penas contra otro individuo de la misma sociedad". Sólo puede interpretar las leyes su autor, el Soberano. Beccaria sigue fielmente a Montesquieu y afirma que el juez es sólo la boca que proclama el contenido de la ley penal.

Estos puntos básicos de Beccaria encuentran acogida, pero sólo parcial, en Lardizábal. Según éste, la facultad de castigar a los delincuentes radica, siguiendo a Beccaria (pero formulando expresamente duras críticas a Rousseau por sus ataques a la religión cristiana), en que "los hombres por evitar las incomodidades y males que necesariamente trae la vida solitaria, se unieron en sociedad..." y depositaron voluntariamente "en manos de la comunidad, o de la cabeza que eligieron" la facultad de castigar.

Pero, el español disiente del italiano respecto al fundamento último del derecho a castigar. Lardizábal afirma que "dimana del mismo Dios". Enseguida volveremos sobre este punto.

En cuanto a la interpretación de las leyes y de las penas, Lardizábal da por supuesto que quien establece las penas es el que debe regularlas (es decir, interpretarlas). La facultad de regularlas "reside en las Supremas Potestades como un derecho inmanente de la Magestad esencialmente necesario para el gobierno y conservación de la república".

B. Concepto y fundamento de la pena

Ya en la *Introducción* de su librito, Cesare Bonesana se queja de que "muy pocos han examinado y combatido la crueldad de las penas", que, a continuación, en el capítulo primero define como los *motivos sensibles* contra los infractores de las leyes, motivos que "inmediatamente hieran en los sentidos, y que de continuo se presenten al entendimiento". El se muestra partidario de limitar al máximo las penas. Sólo son tales las que se derivan de la absoluta necesidad (cap. II); si no, son abuso y

tiranía, no justicia. Esta, como el Derecho, es una modificación “de la palabra *fuerza*,... cuya regla es la utilidad del mayor número”. No son penas las que tienen su inmediata relación con las penas y recompensas eternas. (De esto hablaremos después, al comentar la autonomía de las ciencias y de la justicia humana).

Si volvemos a Lardizábal, constatamos profundas y patentes diferencias de Beccaria, tanto en el concepto como en el fundamento último de la sanción. Define con precisión escolástica qué entiende por pena. Conserva el concepto tradicional de Severino Boecio (Roma, 480 - Pavía, 525), apoyándose en Grocio y Pufendorf. Escribe en su capítulo I: la pena es “el mal que uno padece contra su voluntad y por superior precepto, por el mal que voluntariamente hizo con malicia, ó por culpa”.

El distinguido hijo de Segura subraya que el fundamento de las penas “dimana del mismo Dios”, cosa que Beccaria había rechazado textualmente, en su capítulo II.

C. Cómo deben medirse los castigos

Especial novedad ofrece Beccaria, en su capítulo VII, *Errores en la graduación de las Penas*. Las sanciones deben ser proporcionadas a los delitos. La verdadera medida de la pena es “el daño hecho a la sociedad”, pero no la intención del delincuente.

En cuanto a la medida de las penas, Lardizábal sigue sólo en parte al pionero italiano. Textualmente en la Introducción, número 16, escribe...“las penas deben proporcionarse al estado de los pueblos y á la sensibilidad de los hombres, la qual se aumenta con la ilustracion de los entendimientos, y á proporcion que se aumenta la sensibilidad, se debe disminuir el rigor de la pena”,... Pero, después se aparta de él y aduce como principal motivo la necesidad de que la pena tenga en cuenta la diferencia entre los delitos cometidos por dolo, y los cometidos por culpa, entre los que se hacen con el ánimo perturbado por el ímpetu y

vehemencia de las pasiones, y los que se cometen con serenidad y pleno conocimiento. (Estos matices no los había negado Beccaria, aunque tampoco los había subrayado).

D. Qué fines pretenden los castigos.

Ante todo y sobre todo, según Beccaria (capítulo XII. *Fin de las Penas*), se debe procurar “impedir al reo causar nuevos daños á sus Ciudadanos y retraer a los demas de la comision de otros iguales”. Por lo tanto, no se pretende atormentar ni afligir al delincuente, “un Ente sensible”. Tampoco deshacer un delito ya cometido, pues tiempo pasado no vuelve.

Lógicamente, deberán ser escogidas aquellas penas que guarden proporción con el delito, “y las menos dolorosas sobre el cuerpo del reo”. Así lo exige la “razón iluminada”, o sea el pensamiento ilustrado.

Respecto a los fines de las penas, Lardizábal los comenta ampliamente en su “Capítulo III. Del objeto y fines de las penas”. Al fundamental y general, “La salud de la república”, se añaden otros cuatro fines:

- A. la correccion del delinqüente... que no vuelva a perjudicar a la sociedad;
- B. el escarmiento y exemplo para que los que no han *pecado* (subrayado mío) se abstengan de hacerlo;
- C. la seguridad de las personas y de los bienes de los ciudadanos;
- D. el resarcimiento o reparacion del perjuicio causado.

A este capítulo de Lardizábal podrían hacerse múltiples comentarios. Limitémonos a dos: uno negativo y otro positivo. El negativo, y que contiene un valor indiciario notable, se refiere a su, en cierto sentido, equiparación entre delito y pecado, aunque en el capítulo IV concluya que hay “entre el delito y el pecado una verdadera diferencia, y es muy importante no per-

derla de vista en la legislación criminal". El positivo merece reflexiones detenidas pues Lardizábal, al proclamar que la pena debe procurar la reparación del daño causado, se muestra pionero de la moderna ciencia criminológica que tanto subraya el aspecto reparador de la sanción, por encima de sus tradicionales metas expiativa y retributiva. Y, con esta observación, pasamos al capítulo criminológico.

3. PENSAMIENTO ILUSTRADO CRIMINOLÓGICO

Beccaria se adelanta a la ciencia jurídica y penal de su época e insinúa con frecuencia la dimensión criminológica que tanto enriquecerá posteriormente el mundo enigmático de los delitos y las penas. Desde perspectiva criminológica escribió los seis capítulos últimos, anteriores a la Conclusión, para reflexionar cómo se evitan los delitos, lo cual "es mejor que castigarlos", cuánto ayuda a la prevención el fomento de las Ciencias, el aumento del número de los Magistrados, las recompensas de la virtud, el perfeccionar la Educación y, por fin, el Legislador sea suave, indulgente y humano, de manera que el executor de las leyes sea inexorable y no se vea necesitado a perdonar. (Capítulo XLVI).

También a Lardizábal se le puede considerar como pionero de la Criminología del siglo XX en no pocos puntos, pues se refiere a "Los autores criminalistas", y trata con detenimiento de los factores etiológicos del crimen y da más importancia a los sociales que a los individuales. Toma en consideración el carácter y las costumbres de los pueblos, la edad y el sexo, "el modo, el tiempo y el lugar" del delito; la extremada severidad de las penas, la organización política, la educación intelectual y moral.

Hoy cabría denominar criminológica su pupila, cuando, indirectamente, mira e incluso analiza la religión, en su Intro-

ducción y, en su capítulo II, se opone a Rousseau y subraya la dimensión preventiva de la religión por su "freno y saludable temor".

4. PENSAMIENTO ILUSTRADO VICTIMOLÓGICO

Llegamos a la parte más innovadora de nuestro estudio, a la *Victimología*, de la que encontramos antecedentes en Beccaria y en Lardizábal.

Beccaria se preocupa, con suma frecuencia, de la víctima. Por eso, escribe tan enérgicamente contra la tiranía, contra el tormento, contra las penas crueles, contra las acusaciones secretas. La pena deriva de la absoluta necesidad de defender a las víctimas, es decir "de defender el depósito de la salud pública de las particulares usurpaciones". Por eso, afirma tajantemente que "es importante que todo delito público no quede sin castigo". Por lo mismo limita, como hemos indicado antes, el alcance del perdón. Este es un "acto conforme a la beneficencia y a la humanidad; pero contrario al bien público". Lógicamente, un "ofendido podrá renunciar su porción de derechos, pero no anular la de los demás".

También Lardizábal reflexiona sobre la persona del ofendido. Pide que se tome en consideración a la víctima cuando llegue el momento de ponderar si su conducta ha podido influir en la génesis, el *iter* del delito, cuando se han de determinar y fundar las penas a la luz de las diversas circunstancias. Textualmente, en el capítulo V, párrafo I, números 13 y 14, pide que se tenga en cuenta el daño hecho a los particulares y a la persona del ofendido... Después se preocupa por reparar el daño producido a la víctima pues afirma que "no hay pena mas justa, ni mas conforme a la razon y a la naturaleza misma" que la que obliga a "resarcir el daño hecho, en el modo que pueda".

5. PENSAMIENTO ILUSTRADO EUTONOLÓGICO

La Eutonología, como ciencia, podemos decir que nace a mediados de nuestro siglo XX. En 1951 Henri Laborit, médico cirujano, se ocupa de la *Agresiología*, es decir, de la reacción del cuerpo humano después de la agresión de una operación quirúrgica. El término *Agresiología* no le agradó al “Servicio de la Salud”, de París, ya que mezcla un término griego con otro latino. Por eso, se decide cambiarlo por el término *Eutonología* como más propio para designar los trabajos de Laborit en cuanto pretenden mantener el equilibrio (el tono, el talante) biológico normal (bueno). Laborit denomina su Laboratorio con esta nueva palabra “*Laboratoire d'Etonologie*”. Este nuevo vocablo, esta nueva institución, merece tomarse en consideración mirando al futuro de la Criminología y de la Victimología. También mirando al tiempo pasado, al tiempo y al Pensamiento de la Ilustración.

Beccaria sigue la línea del optimismo ilustrado y concibe la Justicia con contradictoria sencillez y grandeza. Para él “es sólo una simple manera de concebir de los hombres...”; pero simultáneamente, una “manera que influye infinitamente sobre la felicidad de cada uno” (cap. II). Y, en las últimas páginas, pide al profundo y sensible filósofo “que los hombres, hermanos suyos, gocen en paz aquella corta porción de felicidad”... que “les permite gozar en este ángulo del Universo”.

De manera similar, también Lardizábal presta atención a las posibles metas gratificantes en las penas. Opina que puede contribuir a superar todo aquello que en tiempos pasados “contribuía a perpetuar la ignorancia...” (Cfr. artículo 1º de los Estatutos de la Real Sociedad Bascongada de los Amigos del País).

6. JUSTICIA DIVINA Y JUSTICIA HUMANA

El libro *Dei delitti e delle pene* tuvo gran acogida entre los ilustrados de Italia y de Europa central, pero su traducción al castellano suscitó gran escándalo en la jerarquía católica española, que no paró sus ataques hasta que consiguió que se incluyera en el *Índice de libros prohibidos*, y que el rey de España lo prohibiera *in integrum*.

Aunque Beccaria admite y aprueba los fundamentos de la Iglesia católica; aunque alaba al Pueblo escogido; aunque no atribuye al pueblo de Israel los errores de los pueblos salvajes, ya que "No hablo de aquel Pueblo elegido de Dios, en quien los milagros más extraordinarios, y las gracias más señaladas, tuvieron lugar ...". Sin embargo, algunas de sus básicas innovaciones se oponían frontalmente a la cosmovisión de la jerarquía católica. Por ejemplo, cuando Beccaria afirma la autonomía de la justicia humana frente a la justicia divina. Según él, si no se distingue la Justicia Divina de la Justicia Humana, "no hay esperanza de raciocinar con fundamento en las materias públicas. A los Teólogos pertenece establecer los confines de lo justo y de lo injusto, en la parte que mira a la intrínseca maldicia o bondad del acto; y al Publicista (es decir al legislador y juez de la Justicia humana) determinar las relaciones de lo justo o injusto político, esto es, del daño o provecho de la Sociedad".

Además, para el maestro italiano, el fundamento de las penas no dimana de Dios; éste tiene sus inmediatas relaciones con las penas y recompensas eternas, pero no con las temporales. El fundamento de las penas se encuentra, como hemos indicado, en la "absoluta necesidad... de defender el depósito de la salud pública de las particulares usurpaciones" (cap. II).

La Justicia Humana y la pena "humana" pueden variar, según varíe la necesidad o utilidad de tal pena en esa concreta Sociedad. Para Beccaria, hoy en 1996, el control de natalidad, o el aborto o la eutanasia deberán tipificarse y sancionarse sólo si

tal sanción “se haga necesaria o útil a la misma Sociedad”, sin tomar en consideración la ley divina.

Por si fuera poco, el Marqués italiano critica algunos aspectos y campos de la Iglesia (no de la Religión), por ejemplo, su Jerarquía. Cuando mira hacia los siglos pasados, considera que en ellos dominaba la tiranía y la superstición y la ignorancia y el desprecio a las ciencias. Hasta que, con la llegada de la Imprenta y la luz de las Ciencias, la humanidad ha dejado de gemir bajo la implacable superstición..., “los Ministros de la Verdad evangélica manchando con sangre las manos, que todos los días tocaban el Dios de la Mansedumbre, no son obra de este siglo iluminado, que algunos llaman corrompido” (cap. V).

Es fácil comprender que este libro, tan “ilustrado”, encontrase oposición en el Tribunal de la Inquisición (entre paréntesis, podemos añadir que todavía la encuentra en determinados teólogos actuales), y que su traducción castellana (llevada a cabo por Juan Antonio de las Casas) tropezase con dificultades para su publicación. Sin embargo, con la ayuda de Campomanes, se imprime y publica en Madrid, el año 1774.

Poco tiempo después, el Inquisidor General español, don Felipe Beltrán y la Cueva, suplica al ministro Roda (y al Monarca Carlos III) que prohíba el libro en italiano y en cualquier traducción a otra lengua, sobre todo la castellana. El ministro Roda pide al Inquisidor que permita su lectura con la condición de que se expurgue todo lo que se oponga a la doctrina de la iglesia católica. El Inquisidor se niega al expurgo; sigue exigiendo su prohibición sin condiciones, dada su cosmovisión radicalmente contraria al pensamiento católico de su tiempo. El Rey tuvo que ceder.

El docto Inquisidor español percibió y expresó con claridad el juicio que le merecía el libro de Beccaria cuando escribía al Rey: “Vivimos en un tiempo en que *la libertad de pensar* en todas las materias *amenaza lo más sagrado de la religión*, y no menos *la pública tranquilidad en los Estados*”.

Si consideramos ahora la postura de Lardizábal en estos puntos tan básicos del pensamiento ilustrado contra la ideología de la Jerarquía católica, y de ésta contra los hombres de la Ilustración, apreciamos que el español se separa casi totalmente del italiano. Por ejemplo, en cuanto al fundamento radical y último de las penas, expone y admite los argumentos de Beccaria respecto al fundamento inmediato de las penas en el Soberano por concesión del contrato social; pero, en seguida añade, y lo hace con detenimiento, que esa facultad “dimana del mismo Dios”... Beccaria había escrito textualmente lo contrario: “No entiendo tampoco por esta voz (Justicia humana) aquella diferente suerte de justicia (divina), que dimana de Dios, y que tiene sus inmediatas relaciones con las penas y recompensas eternas”.

Para el guipuzcoano: “la sociedad (está) inspirada por el mismo Creador... que es el dueño absoluto de nuestras vidas y de nuestros bienes...”. Dios, ha “comunicado una parte de su poder a los que son establecidos en las sociedades para regirlas”...

La Inquisición española, lógicamente, no encontró nada que censurar en el *Discurso sobre las penas*. La Historia y la Ciencia posteriores se han inclinado en favor del Marqués de Beccaria y su justicia *humana*.

BIBLIOGRAFÍA

- Cesare BECCARIA, *Tratado de los delitos y de las penas*, Traducido del italiano por D. Juan Antonio de las Casas, Madrid, 1774.
- Antonio BERISTAIN, “Los derechos humanos desde y hacia lo meta-racional. Observaciones criminológicas sobre Beccaria”, en Centro Nazionale di Prevenzione e Diffesa Sociale, *Cesare Beccaria and Modern Criminal Policy*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 195-200.
- Antonio BERISTAIN, “Criminología en Guipúzcoa: Tres Personas y una Institución”, en E. Jimeno, *Gipuzkoar Zantzuak. Trazos de Guipúzcoa*, Caja de Ahorros Provincial de Guipúzcoa, San Sebastián, 1986, pp. 143-147.
- José Ramón CASABÓ, “Vida y obra de Manuel Lardizábal y Uribe”, en J.L. de la Cuesta, I. Dendaluze y E. Echeburúa (Comps.), *Criminología y Derecho penal al servicio de la persona. Libro-Homenaje al Profesor Antonio Beristain*, Instituto Vasco de Criminología, San Sebastián, 1989, pp. 103-114.
- Joaquín IRIARTE, *El Conde de Peñafiorida y la RSBAP, (1729-1785)* (Estudio Histórico/Social y Filosófico), Donostia-San Sebastián, 1991.
- Juan Luis CORTINA, “La Ideología Ilustrada del Conde de Florida-blanca”, *Mundaiz*, Cuadernos Universitarios, San Sebastián, Departamento de Historia, Nº 1, 1986, pp. 21-42.
- Angel GOICOETXE MARCAIDA y M^a Nieves MARTÍNEZ, “Peñafiorida y los corresponsales vascos del Jardín Botánico de Madrid”, *Boletín de la RSBAP*, Donostia-San Sebastián, 1990, pp. 317-322.
- Carl HOLENSTEIN, “Die grossen Linien der Historie überlassen...”, *Orientierung*, Zürich, 15 septiembre 1996, pp. 182-185.
- Gerardo LANDROVE DÍAZ, *Introducción al Derecho penal español*, Tecnos, Madrid, 1996, pp. 34 ss.
- Manuel de LARDIZÁBAL y URIBE, *Discurso sobre las penas contraído á las leyes criminales de España, para facilitar su reforma*. Madrid, 1782.
- Reinhard MOOS, “Richter und Strafrechtsreform”, *Juristische Blätter*, Viena, 6 junio 1996, pp. 345-361.

- Gerhard O. W. MUELLER, "Cesare Beccaria and the Social Significance of his Concept of Criminal Policy", en Centro Nazionale... *Cesare Beccaria...*, pp. 98-105.
- Manuel de RIVACOBBA, *Lardizábal, Un Penalista "Ilustrado"*, Santa Fe (Argentina), 1965.
- Giuliano VASSALLI, "Spunti di Política Criminale in Cesare Beccaria", en Centro Nazionale... *Cesare Beccaria...*, pp. 23-35.
- Eugenio Raúl ZAFFARONI, *Manual de Derecho penal. Parte general*, Edic. Buenos Aires, 1979, pp. 171 ss.