



PUBLICACIONES

DE LA REAL

ACADEMIA DE
JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

— XXXIX —

LOS DELITOS SOCIALES

Y LA REFORMA DEL CÓDIGO PENAL

POR

LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA

Catedrático de Derecho penal en la Universidad de Madrid;
Académico-Profesor
de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

1921

EDITORIAL REUS (S. A.) MADRID



PUBLICACIONES DE LA REAL ACADEMIA
DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

XXXIX

LOS DELITOS SOCIALES

Y LA REFORMA DEL CÓDIGO PENAL

CONFERENCIA

POR

LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA

Catedrático de Derecho penal en la Universidad de Madrid;
Académico-Profesor
de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación

Sesión del día 21 de Abril de 1921

MADRID

EDITORIAL REUS (S. A.)

Impresor de las Reales Academias de la Historia
y de la de Jurisprudencia y Legislación

CAÑIZARES, 3 DUPLICADO

1921

ARTÍCULO 66 DE LAS CONSTITUCIONES:

Los trabajos que publique la Academia quedarán de su propiedad. Ningún trabajo realizado en la Academia podrá ser publicado sin autorización de la misma

En las obras que la Academia autorice o publique, cada autor será responsable de sus asertos y opiniones

Talleres tipográficos EDITORIAL REUS (S. A.)
Ronda de Atocha, 15 duplicado. (688)

SEÑORAS:

SEÑORES:

No vengo aquí—amparado en la hospitalidad de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, que tan gentilmente me abre siempre sus puertas—a defender el crimen social, ni aun a justificarlo; pero tampoco vengo a unir mi voto independiente al tropel de las gentes que piden excepcionales severidades: carezco de espíritu gregario.

Mi empresa es mucho menos ardorosa y apasionada. Vengo a estudiar el crimen social con el espíritu libre de prejuicios; no como político, sí como técnico. No formo en las aspiraciones de los perseguidos por la justicia del Estado, ni soy de las bandas de aquellos que, víctimas de los atentados, acorralan a su vez a los perseguidores, pidiendo tenazmente nuevas armas de defensa. En mi propósito sólo está la indagación científica: voy a disecar el llamado delincuente político-social, como ente vivo y efectivo; pero sin odio ni rencor, como el naturalista examina el organismo de un animal hallado ha poco, o como el médico explora al enfermo de difícil

diagnóstico, poniendo el más ahincado empeño en hallar la verdad, mas sin dejar que la pasión le conquiste.

Tampoco he venido a traer soluciones: no soy el clínico que, sentado el diagnóstico, prescribe el remedio venturoso que ha de sanar; soy más bien el médico de laboratorio que analiza, pero que no receta. Porque no soy un político, no he de ofrecer soluciones—preferidas de los hombres de acción—; porque sólo soy un técnico, voy a poner de manifiesto problemas—asunto predilecto de los hombres de ciencia—, aunque muchos de ellos no logre resolverlos (1).

(1) Esta Conferencia, para ser impresa, ha sido corregida y en ciertas materias aumentada. Además, se han añadido los epígrafes y las citas han sido precisadas con la indicación de las obras. Ahora, al publicarla, me es grato rendir cortés tributo de gracias a la prensa madrileña que, insistentemente, se ocupó en mi conferencia en términos inmerecidamente laudatorios. Este testimonio de gratitud lo hago extensivo a los dos o tres diarios que me han censurado, pues sus adversas críticas valen, para mí, como aplausos. Acaso algún redactor anónimo se excedió en su celo, ya que no bastaba, como él afirma, «la recta aplicación de la ley», «para que el docto — ¡gracias! — apologista del delito fuese desde la Academia a la cárcel». No; no, señor. Aun supuesto — y es mucho suponer — que yo hubiera hecho la apología de los delitos sociales, no realizaba delito alguno, pues para ello hubiera sido preciso que el alegato apologético tuviera lugar por medio de la imprenta. Y aun en este caso, no es delito, sino falta, y

no se pena con «cárcel», sino con multa de 25 a 125 pesetas. Vea mi apasionado impugnador el art. 584, número 4.º del Código penal.—También quiero expresar mi reconocimiento al gran número de amigos y de desconocidos que me han escrito felicitándome, y cuyas frases de aliento han compensado, con creces, las injurias anónimas, que tampoco me han faltado; y, más especialmente, deseo dar público testimonio de gratitud al Sr. Besteiro, por las alagadoras palabras que dedicó a mi conferencia en su admirable discurso, pronunciado en el Parlamento el 26 de Abril (*Congreso de los Diputados. Extracto oficial*, núm 44, pág. 24).

PRIMERA PARTE

Los delitos político-sociales ante la Sociología y el Derecho penal

I.—ESTUDIO DEL DELITO POLÍTICO SOCIAL

1. *Delincuencia atávica y evolutiva*

Dando Enrique Ferri una interpretación más espiritual a la técnica introducida por Sighele y Ferrero, nos habla de *delincuencia atávica y evolutiva*. Los primeros que emplearon estos términos expresaban con las aludidas palabras una idea enteramente material, ceñida a los medios de ejecutar el delito: delincuencia atávica significaba, para ellos, la que es violenta y material; y delincuencia evolutiva, la intelectual y fraudulenta (1).

Ferri ha tomado esta terminología entre sus manos destacándola poderosamente: de un mero episodio se ha convertido en uno de los criterios fundamentales en que la ciencia penal descansa.

Según este nuevo significado, más transido de espiritualidad que el que tuvo en su génesis, *delin-*

(1) *Il mondo criminale italiano*, vol. I, Milán, 1893; vol. II, Milán, 1895.

cuencia atávica es la criminalidad «común», que puede revelarse en la forma propiamente atávica y muscular, o en un moderno aspecto fraudulento, traído por la evolución; y *delincuencia evolutiva* es la criminalidad «político-social», que, bajo una u otra de esas formas, procura apresurar las fases futuras del Estado o de la organización de la sociedad, de un modo más o menos ilusorio (1).

Son en verdad dos hechos bien distintos: los crímenes atávicos son pasos dados hacia atrás en la marcha del progreso; los delitos evolutivos pueden presentarse a veces—como observa Thyréen con su fina intuición (2)—como un factor importante en el aumento de la civilidad. Nacen aquéllos de la *voluntad egoísta* de los hombres; surten éstos de la *voluntad altruísta* (3).

Nada mejor para caracterizar estas formas de delincuencia que ahondar en los motivos. El examen de las formas de ejecución del acto puede falsearnos la verdad. El temperamento del delincuente político no siempre es el mismo: hay quien es incapaz de trazar habilidosamente un plan en que los modos de ejecución revistan maneras fraudulentas e intelectuales, y las utopías de su interior irrumpen en la realidad

(1) FERRI, *La Sociologie criminelle*, trad. francesa de Terrier, París, Alcan, 1905. págs. 370-371.

(2) *Prinzipien einer Strafgesetzreform. I: Die soziale Aufgabe der Strafe. Das Strafsystem*, Berlín, Guttentag, y Lund, Gleerupska universitetsbokhandeln, 1911, págs. 3 y sigs.

(3) Cf. THYRÉN, *Prinzipien*, cits, lug. cit.

violentamente. Por eso, armonizando el significado de Sighele y Ferrero con la tesis de Ferri, podría decirse que hay una *delincuencia evolutiva de forma atávica*, como hay una *delincuencia atávica de forma evolutiva*, ya que una de las transformaciones del delito—que tan certeramente señala Niceforo (1)—es el abandono de las antiguas manifestaciones sanguinarias y brutales, por las más refinadas argucias y engaños; es ley del progreso, que se cumple incluso en el mundo delincuente, marchar de la violencia al fraude, mas conforme con el ritmo de la vida moderna.

Acudamos, pues, a los móviles del delito—cuya teoría ha sido ilustrada tan a fondo por Hugo Conti (2), Thomsen (3) y Friedrich (4)—haciendo uso de uno de los grandes aportes que la ciencia penal moderna nos ha suministrado.

Hasta las gentes más alejadas de la técnica jurídi-

(1) *La transformación del delito en la sociedad moderna*, trad. española de Bernaldo de Quirós. Madrid, Suárez, 1902, págs. 5 y sigs.

(2) *I motivi a delinquere.—Ancora e i motivi a delinquere.—Nuove ricerche intorno ai motivi a delinquere* (en *Suppl. a Rivista penale*, V, fasc. III-IV;—*Rivista carceraria*, 1.º de Octubre de 1897;—*Rivista penale*, Noviembre de 1898;—y en la *Onoranze a FRANCISCO CARRARA*, pág. 111).

(3) *Untersuchungen über Begriff des Verbrechens Motives*, 1902.

(4) *Die Bestrafung der Motive und die Motive der Bestrafung*, 1910.

ca perciben de un modo claro la diferencia de los motivos en el delito: la conciencia social, que redobla sus alarmas ante un móvil indigno y repugnante, se conmueve menos cuando presencia un crimen originado por un sentimiento generoso o una pasión noble. La misma ley ha hecho aplicaciones de los motivos en casos múltiples; pensemos, como ejemplo, en el infanticidio, que es un verdadero homicidio privilegiado por el fin que la madre se propone: ocultar la deshonra (1).

Tomando el motivo como criterio dirigente hallamos una fácil diferencia entre la criminalidad común y la delincuencia política: la primera se origina de móviles egoístas—aunque pueden no ser innobles, como el amor contrariado, el honor ofendido, etc.—, y la segunda de móviles altruístas, a veces aberrantes y utópicos, nacidos de la preocupación por un mejoramiento político y social, en beneficio de la sociedad entera o de una de sus clases.

2. *La delincuencia evolutiva y sus manifestaciones*

La criminalidad política ha sido estudiada, sobre todo en estos últimos años, desde el punto de vista

(1) Sobre esta doctrina de los motivos y sobre su aplicación en el Código penal español, pueden verse mis *Adiciones al Programa del Curso de Derecho criminal* de F. CARRARA, trad. esp. Parte general, vol. I, Madrid, Reus, 1921, págs. 166-169 y 187-188.

biológico y social (1). Se ha intentado caracterizar el delincuente y el delito políticos para poder decir en qué casos se encuentra la sociedad en presencia de un delito y de un delincuente de este orden, y se ha pretendido averiguar cuáles son sus causas, no sólo las psicológicas, sino los factores naturales y sociales.

Los positivistas, deseosos siempre de hacer valer sus métodos y clasificaciones, movilizan sus categorías de delincuentes al tratar del crimen político. Sólo por excepción—dicen—puede ser producido por un criminal nato (como Ravachol) o enajenado (como Damiens); ordinariamente el brazo que ejecuta los delitos políticos es el de un delincuente pasional (por fanatismo, como Orsini y Casserio), u ocasional (sobre todo en los delitos colectivos y en los ejecutados por las muchedumbres) (2). Cuando el delincuente político pertenece a la clase de los pasionales, es inútil buscar en su cuerpo o en su rostro los caracteres del tipo que creó el fundador de la escuela positiva. Es más bien el reverso, el tipo anti-

(1) LOMBROSO Y LASCHI, *Il delitto politico e le rivoluzioni*, Turín, 1890, (trad. francesa de A. Bouchard, *Le crime politique et les révolutions*, París, Alcan, 1892; sobre esta edición hacemos nosotros las citas); LUIS PROAL, *La criminalité politique*, París, Alcan, 1895 (3.^a edición, París, Alcan, 1908); GABRIEL TARDE, *El delito político*, trad. española, Madrid, «España Moderna», s. a.; RÉGIS, *Les régicides dans l'histoire et dans le présent*, Lyon 1894.

(2) FERRI, *Sociologie criminelle*, pág. 371.

criminal, el que se encuentra. Lombroso y Laschi ponen de manifiesto, mediante fotografías, la belleza de los mártires políticos y de los revolucionarios franceses e italianos (1), entre los que predominan los jóvenes afectados de neurosis, según observa Régis (2).

Mas si se hace un estudio despacioso e intenso del asunto, vemos que el llamado delincuente político no puede entrar, sin esfuerzo y ficción, en la categoría de los pasionales, que investigaron Despin (3), Bittinger (4), Zuccarelli (5), Bonanno (6) y Puglia (7). Todo un síndrome, perfectamente analizado por Ferrri (8), caracteriza a estos últimos, y ni la falta de premeditación y complicidad, ni el huracán psicológico en que se produce el crimen, ni la reacción brusca que sigue al hecho, y que se muestra por lágrimas, arrepentimiento, entrega espontánea a las au-

(1) *Le crime politique*, ya cit., vol. II, págs. 168 y siguientes; Cf. también, LOMBROSO, *L'homme criminel*, 2.^a edición francesa, París, Alcan, 1895, tomo II, páginas 213 y siguientes.

(2) *Les régicides*, ya cit.

(3) *Psychologie naturelle*, París, 1868, I, 278, y II, 215 y siguientes.

(4) *Crimes of passion*, Londres, 1872.

(5) *I «pasionati» del bene*, en *La Scuola positiva*, 1894, fascículo de Agosto.

(6) *Il delinquente per passione*, Turín, 1896.

(7) *Intorno ai delinquenti per passione*, en *Rivista carcerari*, 1897, fascículo de Mayo.

(8) *Sociologie criminelle*, págs. 165 y s^{rs}.

toridades, y hasta por el suicidio inmediato, se dan en el delito político.

El que altera el orden político-social por uno de esos hechos que se hallan catalogados en los Códigos penales, escapa a ese encasillado de los positivistas. Es el ejecutor de una justicia primitiva y cruel, que se eleva frente a la que existe, organizada por una clase social determinada, y que tiene a su lado el imponente arsenal de los Códigos, jueces, polizontes, etc., que defienden a la clase dominante y al orden constituido. Luego procuraremos probar este aserto.

La delincuencia evolutiva no ha podido sustraerse a las transformaciones del mundo, y se ha ido modificando a medida que cambiaban los ideales y las preocupaciones de la humanidad. Los románticos motivos que movían a los revolucionarios de otras épocas no son los móviles económicos que hoy inspiran a los autores de delitos sociales, aunque un nexo común les una: el sentimiento altruísta de procurar el mejoramiento de toda la sociedad o de una clase determinada.

Destaca en la historia, con singular vigor, el tiranicida. Pero este primer ejemplar de delincuente político, lejos de ser tratado como criminal, fué glorificado como héroe. Sobrado conocida es la doctrina del tiranicidio, que no ha mucho recordaba Recaredo Fernández de Velasco en un trabajo sugestivo (1).

(1) *Apuntes para un estudio sobre el tiranicidio y el Padre Juan de Mariana*, en *Revista de Ciencias jurídicas y sociales*, vol. II (1919), págs. 81 y sigs.

El hecho de dar muerte al tirano fué considerado como lícito desde la más remota antigüedad. Mencio, el famoso discípulo de Confucio, fué su primer defensor; luego Polibio (1), Plutarco (2) y Cicerón (3). tras de considerar la tiranía como el mayor de los crímenes, declaran que no sólo es legítimo el tiranicidio, sino que el que lo realiza merece honores divinos. Después desaparece como doctrina política, para renacer en el siglo XI con Juan de Salisbury (4), filósofo escolástico inglés, con Wilcef (5), en el siglo XIV, y tal vez con Santo Tomás (6); alcanzando gran favor en el siglo XVI—época estudiada por Danarche (7) y Lossen (8)—, en que defienden su legitimidad teólogos y jurisconsultos, como Althu-

(1) II, 59, 6; II, 59, 1, 4; II, 60, 7.

(2) *Arat.*, 26; *Timoleón*, 6.

(3) *Pro Milon*, 29; *De Republica*, II, 26; *De officiis*, III, 4, 6, 23.

(4) *Polycratiis, sive de Curialium, Nugis et vestigiis philosopharum*, lib. III, cap. XV; lib. VII; lib. VIII, capítulos V, XVII y XVIII.

(5) Cit. por R. FERNÁNDEZ DE VELASCO, *Apuntes*, etc., ya cit. en lug. cit. pág. 89.

(6) De la frase de Santo Tomás, que aparece en sus *Comentarios a los libros de las sentencias*: «Quien para la liberación de su patria mata al tirano, es alabado y obtiene recompensa», se han dado varias interpretaciones. Cf. R. FERNÁNDEZ DE VELASCO, *Apuntes* cit. en lugar cit., págs. 88-89.

(7) *De tyranicidio apud scriptores XVI seculi*, 1888.

(8) *Die Lehre vom Tyrannenmord in der christtchen Zeit*, 1894.

sius (1), Bucher (2), Buchanan (3), Bodin—en diversos escritos (4)—y Justo Lipsio (5). En la época de las guerras religiosas, entre católicos y protestantes, se exaltó el derecho de matar al tirano; e incluso en pleno siglo XVIII se encuentra su defensa más ardiente en una Emperatriz, Catalina de Rusia, que después de haber hecho matar a su marido Pedro III, publicó un manifiesto en que se decía que el muerto era enemigo de la nación y de las ideas religiosas, y que era justo felicitar a los hombres valerosos que habían librado de él a Rusia (6).

Dejando a un lado el tiranicidio, que más que un crimen fué un hecho admitido y justificado, el delito político tuvo también su gran época, cuando las revoluciones que cambiaron la faz de los modernos pueblos, y nunca puede decirse que decae su actualidad, ya que es un hecho que, atravesando la historia del mundo, llega hasta nosotros y traspasa nuestros tiempos.

(1) Cit. por L. PROAL, *La criminalité politique*, ya mencionado, pág. 31.

(2) *Vindiciae contra tyranos*, y *De justo abdicatione Henrici tercii*.

(3) *De jure regni*.

(4) Cit. por LOSSEN y R. FERNÁNDEZ DE VELASCO en los trabajos mencionados.

(5) *Los seys libros de las Politicas*, traducción castellana de Bernardino Mendoza, en 1604, lib. VI, cap V.

(6) Cf. LUIS PROAL, *La criminalité politique*, ya citada, pág. 34.

Otro ejemplo relevante de delincuencia evolutiva es el crimen anarquista, que si bien puede destacarse de los llamados delitos políticos—entre los que le incluyen Proal (1) y Maxwell (2)—, por su propósito *apolítico*, aunque conserve de la revolución su forma colectiva, no puede figurar, por los móviles que le inspiran, entre la llamada delincuencia atávica (3).

Las grandes luchas de la vida van hundiendo, con duros embates, los luminosos ideales románticos que originaron los delitos políticos, y la realidad, áspera y hosca, deshace las utopías de los anarquistas. Más que de las cuestiones doctrinales que cimentan las formas del Estado, se preocupan hoy los hombres de las luchas de clase y del problema económico. Por eso llega al primer plano otra gran manifestación de la delincuencia evolutiva: el llamado delito social.

Estas tres grandes variedades —delito político, anarquista y social—no se diferencian por su proceso preparatorio, y, en ocasiones, tampoco por sus formas de ejecución. En todas las especies de delincuencia evolutiva existe, casi siempre, un génesis colectivo, de preparación minuciosa, esto es, una fase anterior conspiradora; luego, al ejecutarse el hecho, puede ocurrir que la analogía se rompa: a veces —conservando el viejo molde revolucionario—el de-

(1) *La criminalité politique*, págs. 40 y sigs.

(2) *Le crime et la société*, París, Flammarion, 1909, págs. 200 y sigs.

(3) Cf. nuestras *Adiciones* citadas a la trad. española del libro de CARRARA, vol. I, pág. 119.

lito se realiza por una muchedumbre, pero otras es un hombre aislado el que, como mandatario del grupo, hace de verdugo, obediente al encargo recibido, a veces mediante una recompensa.

Las variedades de la delincuencia político-social, sólo pueden hallar algunas notas diferenciativas atendiendo a las causas y a los motivos determinantes.

3. *Causas y motivos de los delitos político-sociales*

Los positivistas indagaron, según sus métodos, las causas del delito político y de las revoluciones. Lombroso y Laschi (1) analizan los factores físicos, sociales e individuales, viendo la influencia que tienen en la producción de esos hechos, el clima y las estaciones, la humedad y sequedad de la atmósfera, el sistema orográfico, la alimentación, la raza, la instrucción, los motivos religiosos, las causas económicas, la edad, el sexo, el rango, las profesiones, etcétera. No hemos de seguir nosotros esta vía. Lombroso creyó que sus ideas podían ser discutidas, y aun negadas, pero que sus métodos eran incontrovertibles; en su sentir el valor de su obra dependía, más que de sus concepciones, del método empleado. Hoy pensamos todo lo contrario: Lombroso fué genial en sus pensamientos; pero sus estadísticas son apresuradas, sus datos se divorcian de la realidad. He aquí porque abandonamos los aportes que se fundan sobre bases tan inciertas,

(1) Ob. cit.

La causa común de la delincuencia evolutiva, en sus aspectos de delito político, anarquista y social, se halla en la propia manera de estar organizados el Estado y la sociedad, y en el deseo que late en el autor del hecho de mejorar las formas estatuales o las condiciones de vida de la masa social.

El afán constructor impera en el delincuente político; su ideal radica en cambiar la forma de gobierno y la actuación en él del pueblo y de los partidos, esperando de estas transformaciones el bienestar de los compatriotas y el avance de la civilidad. El delincuente político tiene un propósito localizado. En su sentido simplista pertenece a una época ya pasada; pero subsiste hoy, como medio de cambiar el orden social.

En los delincuentes anarquistas, cuando el tipo se da puro, hay una base de extraviado y alto amor por los desamparados, que les lleva a odiar a los demás, como decía el propio Randon (1). La persistencia del carácter epileptoide le sirvió a Perrone Caparro (2) para explicar la extraña impulsión al odio criminal, desde la extremada sensibilidad y el elevado altruísmo, que hizo a Bourdeau (3) afirmar que los anarquistas pertenecían a la familia de «los asesinos filántropos». No olvidemos aquellas exaltadas palabras del joven médico interrogado por Hamon: «... Es la

(1) *Revue Anarchiste* de 15 de Septiembre de 1893.

(2) *L'Anarchia e gli anarchici*, Nápoles, 1901.

(3) En el artículo *Anarchie*, en el *Supplément au Nouveau Dictionnaire d'Economie Politique*, de L. SAY y J. CHAILLEY BERT.

cuestión siempre vulgar del frío, del hambre, de la fatiga, de la desesperación de una multitud de desgraciados oprimidos por la condición abyecta en que se hallan... Soy anarquista, por haber visto a los desdichados venir a buscar trabajo llenos de miedo royendo el pedazo de pan que representa una labo, enorme» (1). Pero es preciso confesar que muchas veces el tipo no se presenta puro, siendo frecuentes los falsos anarquistas, malhechores vulgares, en los que Lombroso encuentra todos los caracteres del delincuente nato (2). El anarquista no va impelido por el afán de construcción que guía al delincuente político; su piedad y su odio sólo le dejan percibir la labor negativa de destruir, y como la desgracia y opresión de los desheredados es universal, no se circunscriben a un lugar fijo: su ámbito abarca el mundo todo.

El delincuente social opera por causas fundamentalmente económicas. Los explotados, los que han recibido la peor parte en el reparto del trabajo y del producto, quieren transformar la actual organización de la propiedad, quieren más equidad en las distribuciones. El móvil es menos soñador que en las otras formas de delincuencia evolutiva, y por eso es más fuerte, más positivo, y, sobre todo, más amenazador, o más redentor—según el plano en que nos coloquemos—, en estos tiempos de lucha abierta entre

(1) HAMON, *Psychologie de l'Anarchiste-Socialiste*, París, 1895.

(2) *Gli Anarchici*, Turín, 1895.

capital y trabajo. Pero sería aventurado desligar totalmente los crímenes sociales de los delitos políticos. Para lograr su propósito, tienden, en muchos países, a cambiar la organización del Estado. Por eso, aunque el eje central sea el hecho económico, en sus manifestaciones exteriores y en los resultados que procuran obtener llevan color político; de aquí que la criminalidad de esta especie bien podía asumir la denominación de *delito político-social*.

4. *La peligrosidad*

Pero este delito de carácter evolutivo, que en una violenta síntesis acabamos de analizar, ¿revela un estado peligroso en su autor?

Desde esta misma cátedra expuse el pasado año unas cuantas ideas (1)—amplificadas y estructuradas después en un libro (2)—sobre este problema tan sugeridor. Creí demostrar entonces que si la justicia penal ha de ser algo más que una palabra vacía, si ha de cumplir el fin defensivo, debe atender, para fijar el tratamiento de enmienda y seguridad, no al acto ejecutado, sino al peligro que el delincuente representa.

Pues bien, haciendo aplicaciones de estas ideas,

(1) *El estado peligroso del delincuente y sus consecuencias ante el Derecho penal moderno*. Conferencia pronunciada en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, Reus, 1920.

(2) *El Estado peligroso. Nueva fórmula para el tratamiento penal y preventivo*. Madrid, Calleja, 1921.

hemos de negar la peligrosidad del delincuente político, y la de los autores de crímenes sociales, con referencia a toda la sociedad. El fin ulterior que se proponen es acelerar el progreso, dar mayor prisa a cambios probablemente inevitables, lejos de entorpecer la marcha ascendente de la Humanidad. No puede decirse igual de los que nutren las filas del anarquismo: su sueño negativista no está exento de peligro para los miembros de la sociedad toda, aunque son temibles de modo bien distinto a como lo son los autores de delincuencia atávica.

Pero el examen imparcial de los acontecimientos lleva a reconocer también una cierta peligrosidad en los delincuentes políticos y sociales. El que por un móvil político levanta una revolución, es peligroso para el régimen que impera en aquel país y en aquella época; el que por un fin social ejecuta un hecho delictivo, es temible para la clase que domina en el momento en que el acto se cumple. De los efectos que han de asignarse a esta peligrosidad relativa, nos ocuparemos luego.

5. Delincuencia atávica, con apariencia político-social

El examen que hasta ahora hemos hecho, se ha operado sobre tipos puros, en que los caracteres se daban íntegros, como en ejemplares de museo. Pero en la práctica diaria se producen cruces y mixtificaciones.

A veces se ejecuta un asesinato con un fin políti-

co o social; pero su autor fué guiado, en el fondo, por el deseo de descargar su innata perversidad; la ocasión no hizo más que poner en movimiento su enorme poder agresivo, aunque incluso el mismo delincuente se cree inspirado por un sentimiento altruísta de mejora y progreso. Ya Lombroso—según hemos apuntado—observa este hecho, no sólo con relación a los anarquistas, sino a los delincuentes políticos, entre los que no faltan los criminales natos (1). Es posible, pues, hablar de *delincuencia evolutiva de fondo atávico*.

Además, en toda agitación político-social, en las épocas de fuerte fermentación colectiva, aparecen junto a los hombres inspirados por los ideales altruístas, otros a los que mueven los móviles más bajos; seres miserables y asalariados, verdaderos sicarios, más peligrosos, por su refinamiento, que los delincuentes atávicos, no cubiertos por las apariencias político-sociales. Esta vulgar especie de malhechor, se distingue fácilmente por el motivo determinante. En el proceso revélase, desde las primeras investigaciones, su ausencia de objetivo limpio y filantrópico, y los resortes antihumanos que armaron su brazo. Apenas si necesitamos el cuidado de advertir que no aludimos en este estudio a esta clase de delincuentes.

(1) LOMBROSO y LASCHI, *Le crime politique*, ya citado, páginas 42 y siguientes.

II.—LAS SANCIONES

La ausencia de peligro general, de temibilidad común, no excluye el empleo de sanciones para la delincuencia evolutiva, ya que existe un estado peligroso, concreto y circunscrito para el régimen imperante y la clase dominadora. Pero ¿podrá en este caso hablarse de defensa social, o de defensa de clase?

1. *Defensa social y defensa de clase*

En realidad los Códigos, los juzgadores y los policías, todo el conjunto que se designa con el majestuoso nombre de justicia penal, se halla al servicio de la clase dominante, que por ello es la poderosa. Escritores de claro espíritu, avanzaron ya este aserto. Para Gumplowicz (1), Vaccaro (2), Loria (3), Stein (4) y von Ihering (5), el verdadero principio,

(1) *Grundriss der Sociologie*, Viena, 1885, páginas 189 y siguientes.

(2) *Genesi e funzione delle leggi penali*, Roma, 1889, página 101.

(3) *Les bases économiques de la constitution sociale*, París, 1893, páginas 114 y siguientes.

(4) *Die Gesellschaftslehre*, páginas 56-73, y *Gegenwart und Zukunft des Rechts und Staatwissenschaft*, II, 4 y III.

(5) *Der Zweck im Rech*, cap. VIII, § 2.º

el alma misma de todo derecho, es el mantenimiento de la desigualdad; el papel de las leyes penales no ha sido hasta ahora la defensa de la sociedad, es decir, de todos los grupos que la componen, sino la protección particular de los intereses de aquellos en cuyo favor está constituido el Poder político, es decir, de una minoría.

Por una feliz coincidencia, cuando se trata de criminalidad atávica, la defensa de clase, al ejercitarse, produce la defensa social, y en este sentido puede decirse que el fin defensista más completo, se cumple contra los delitos comunes. Pero, cuando el Estado reacciona ante la delincuencia político-social, es un error, cuando no un traicionero equívoco buscado de propósito, decir que se obra en nombre de la defensa social. Entonces sólo se procura defender a las clases dominadoras. Sólo así, confesando limpiamente la verdad, podemos invocar el derecho de imponer sanciones.

2. *La penalidad de los delitos político-sociales*

Durante largos siglos los delitos políticos fueron considerados como más graves y más peligrosos que los crímenes comunes, a causa de que herían el Poder establecido, que se defendía con un vigor de que es buena prueba esa calificación terrible del *crimen majestatis*. Para ellos se reservaron las penas más crueles; en ellos se extendió el castigo a la descendencia del culpable, contra ellos, en fin, se empleó la

extradición primeramente. Los delitos comunes se hallaban en un segundo plano.

El concepto que se tiene hoy de los delitos políticos en todo el mundo, es producto de revoluciones sucesivas, y logra cimentarse firmemente en el período que sigue al año 1830. En Francia el Gobierno de Julio separó con trazo certero los delitos políticos de los comunes, compuso dos escalas de penas paralelas, reservando las no deshonrosas para los primeros, atribuyó al Jurado el conocimiento de los delitos correccionales en materia política, e hizo inscribir la regla de la no extradición en los tratados (1).

(1) La ley belga de 1833 es la que establece el principio de no extradición para los delitos políticos: «qu'il sera expressément stipulé que l'étranger ne pourra être poursuivi ou puni pour aucun délit politique antérieur à l'extradition ni pour aucun fait connexe à un semblable délit.» Esta cláusula se repite desde entonces en casi todos los tratados. Se consideran delitos políticos—según el concepto belga, que ha llegado a ser el dominante—, todos los delitos dolosos que atentan contra la existencia y la seguridad del Estado (propio o ajeno), así como contra el Jefe del Estado y los derechos políticos del ciudadano. El derecho de asilo se extiende frecuentemente—siguiendo siempre el modelo belga—a los crímenes, que sin ser delitos políticos, están en relación con ellos: «*fait connexe.*» Sobre estas ideas relativas a la extradición, en materia política, cf.: WOLF, *Die Bedeutung und der Begriff des politischen Delikts im Völkerrecht*, Discurso de Marburgo, 1907; MÜLLER, *Der Begriff des politischen Verbrechens nach dem positiven*

Este desenvolvimiento—que estudia Garçon (1) de modo tan interesante—acabó en Francia con un episodio trascendental, debido a la revolución de 1848: la pena de muerte fué abolida para los delitos políticos.

Los escritores de la escuela positivista, aunque piensan que se debe aplicar a los autores de hechos materiales nacidos de heterodoxia político-social, el tratamiento que les corresponda según pertenezcan a la categoría de delincuentes natos, locos, habituales, pasionales u ocasionales, se cuidan mucho de advertir que el carácter normal de su personalidad y el elemento evolutivo de su delincuencia, demandan

Auslieferungsrechte des Deutschen Reichs, Discurso de Leipzig, 1907. Pero el asilo de los delincuentes políticos se ha hendido con una excepción. El regicidio o asesinato de un jefe de Estado, queda excluido las más de las veces. Los tratados de extradición hacen uso generalmente de la fórmula —ya clásica— empleada por la ley belga de 1851 (motivada por la participación de los Jacquin en el atentado contra Napoleón III, en Septiembre de 1854): «Ne sera pas réputé délit politique, ni fait connexe à un semblable délit, l'attentat contre la personne du chef d'un gouvernement étranger ou contre celle des membres de sa famille, lorsque cet attentat constitue le fait, soit de meurtre, soit d'assassinat, soit d'empoisonnement.» Esta cláusula, por las dudas que engendra su redacción, no fué aceptada por Inglaterra y Suiza, y, en parte, tampoco por Italia

(1) GARÇON, *Code pénal annoté*, París, 1901, art. 1.º, números 124-137.

grandes diferencias. Sólo son peligrosos para el Estado y la clase social imperantes, por eso basta con expatriarles (1), o detenerles durante algún tiempo, sin ninguna de esas restricciones y exigencias disciplinarias que se precisan para los delincuentes ordinarios de tendencia atávica (2).

En suma, el pensamiento mundial, con una unanimidad casi absoluta—, que sólo falla en el Ministerio de Gracia y Justicia de nuestro país (3), a pesar

(1) Desde el año de 1913 — en que publiqué mi primer libro —, sostuve el criterio de que a los delincuentes políticos — que no son verdaderos delincuentes — sólo puede imponérseles el alejamiento de la nación por ellos alterada (*La sentencia indeterminada*, Madrid, Reus, 1913, páginas 129-130).

(2) Cf. LOMBROSO y LASCHI, ob. cit., vol. II, páginas 242 y siguientes.

(3) Es tan cierto esto que dije en mi Conferencia, que pocos días después pude comprobarlo, ya sin veladuras ni efeumismos, en unas frases del Sr. Marín Lázaro, que decía, respondiendo al gran discurso de Besteiro: «¡Ah, Sr. Besteiro! Esa no ha sido nunca la teoría nuestra. La teoría nuestra ha consistido en que los delitos políticos son tan graves como los delitos comunes; más todavía». Y sobre los delitos sociales, hizo el Sr. Marín Lázaro un mayor hincapié: «a éstos —decía— los juzgamos nosotros, dado el carácter que les atribuía el Sr. Besteiro, los juzga el buen sentido, mucho más peligrosos, mucho más dignos de una represión enérgica» (*Congreso de los Diputados. Extracto oficial de la sesión celebrada el martes, 26 de Abril de 1921*, núm. 44, pág. 30). Y el Sr. Marín Lázaro es

de que contamos entre nosotros con una mujer, Concepción Arenal (1), que mantuvo de modo admirable el pensamiento europeo—fundándose en que el peligro que representa la delincuencia evolutiva es circunstancial y circunscrito, pide sanciones benignas y regímenes no deshonorosos, para los autores de delitos político-sociales. La nobleza del móvil que les guía hará, en aquellos pueblos que han admitido el sistema de penas paralelas (2),—así llamadas porque tienen

Subsecretario del Ministerio de Gracia y Justicia... El Sr. Piniés, sin llegar a tanto, también trató de convencer a los Sres. Diputados de que el delito político y social encierra una gravedad extraordinaria, y dijo, arrancando un doble *muy bien* de la mayoría, que «viviríamos nosotros encerrados en una jaula de locos, si no nos diéramos cuenta de que eso es preciso atajarlo». En una *jaula de locos*. ¡Qué admirables conceptos psiquiátricos los del Sr. Ministro, que supone hay jaulas para los enajenados! Cuando el Sr. Piniés entra por los campos de la medicina dice las cosas más pintorescas, pues poco antes de afirmar lo del enjaulamiento de dementes, decía, en el mismo discurso, *que el calor interno que produce la fiebre descompone la sangre del enfermo* (Congreso de los Diputados. Extracto oficial de la sesión celebrada el miércoles, 27 de Abril de 1921, número 45, pág. 27).

(1) *Algunas observaciones sobre el delito colectivo*, en *La nueva Ciencia jurídica*, vol. II (1892), páginas 227-231, 292-320 y 341-343.

(2) Este sistema ha sido acogido en los Códigos alemán, holandés, noruego, y en los Proyectos de Suiza, de Austria y de Suecia (Cf. nuestras *Adiciones a la*

igual duración, pero que son distintas en cuanto a su naturaleza e intensidad—, que se les aplique la que supone un menor sufrimiento y un menor ataque a la dignidad humana.

3. *El más reciente ejemplo legislativo*

El ejemplo más reciente y más digno de imitarse, nos lo ofrece el *Proyecto preliminar del Código penal italiano*. Los trabajos de reforma comenzaron por el Decreto de 14 de Septiembre de 1919, debido al entonces Ministro de Justicia Ludovico Mortara (1). La Comisión nombrada, en cuya presidencia está Enrique Ferri, acaba de publicar su admirable labor (2).

obra de CARRARA, ya citadas, vol. I, páginas 167-169). El anteproyecto alemán de 1909, también empleaba las penas paralelas, que perduran en el último Proyecto de 1919, publicado a comienzos del año actual (*Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch. Veröffentlicht auf Anordnung des Reichs – Justizministeriums*, Berlín, Walter de Gruyter & C.º, 1921. Tres volúmenes en los que se publica el Proyecto llamado de la Comisión, redactado en 1913, que aun no había visto la luz, el de 1919, y una exposición de motivos).

(1) Sobre la historia de este Proyecto véase nuestra obra, ya citada, *El estado peligroso. Nueva fórmula para el tratamiento penal y preventivo*

(2) *Progetto preliminare di Codice penale italiano per i delitti (Libro I). Relazione del presidente Enrico Ferri, approvata dalla Commissione*, Milán, Vallardi, 1921.

Uno de los «criterios fundamentales de la reforma», ha sido la «distinción general entre los autores de delitos comunes y los de delitos político-sociales». Según dice certeramente Ferri, en la *Relazione* que precede al Proyecto, el sistema que en él se ha seguido es el que «responde a la conciencia pública del siglo XX» (1).

Tras de fijar lo que debe entenderse por delito y por culpa, dice el Proyecto italiano en el art. 13: «Son delitos político-sociales los cometidos exclusivamente por motivos políticos o de interés colectivo.» Con sin par acierto, se ha atendido en esta definición a los móviles, único criterio correcto para deslindar los dos grandes aspectos de la delincuencia, la atávica y la evolutiva, según hemos intentado demostrar antes. Ferri razona con finos argumentos el artículo mencionado: «Una distinción entre delitos comunes y delitos político-sociales, no puede hallar en la diferencia objetiva del hecho más que un elemento secundario y accesorio. Esto mismo acontece con la ley escrita: por una parte, los hechos tratados en el título I del libro II del Código actual, como delitos contra la seguridad del Estado, no pueden considerarse como delitos políticos cuando son cometidos por motivos egoístas, por ejemplo, de concupiscencia (como la traición con un fin de lucro) o de venganza (por ejemplo, el regicidio con un fin de venganza privada), y, por otra parte, los delitos comunes pueden considerarse como delitos político-so-

(1) *Relazione*, cit., en ob. cit., pág. 8.

ciales, si estando determinados exclusivamente por motivos políticos son o no conexos de un delito político principal» (1).

Las sanciones que el Proyecto establece son de cinco clases: sanciones para los delitos comunes, cometidos por mayores de diez y ocho años (art. 39); sanciones para los delitos político-sociales, ejecutados por mayores de esa edad (art. 40); sanciones para los menores delincuentes (art. 41); sanciones para los delitos perpetrados por mayores de la edad indicada, afectos de enfermedad mental (art. 42), y sanciones complementarias (art. 43).

Pues bien, mientras que las penas impuestas por delitos comunes a los mayores de edad penal, son la multa, el destierro (*esilio locale*), el confinamiento, la prestación obligatoria de trabajo diurno, la segregación simple en casa de trabajo o en colonia agrícola, la segregación rigurosa en un establecimiento de reclusión y la segregación rigurosa perpetua (artículo 39); las sanciones establecidas para los delincuentes político-sociales no son más que la multa y el extrañamiento (*esilio generale*), la detención simple y la detención rigurosa (art. 40), que nunca podrá ser perpetua y que se cumplirá en establecimientos propios o en departamentos especiales de los establecimientos comunes (2). Se crea, pues, para la delincuencia evolutiva, un tratamiento más benigno,

(1) *Relazione*, cit., en ob. cit., pág. 27.

(2) *Relazione* cit., en ob. cit., pág. 88, y artículos 56 y 57.

un verdadero *Derecho penal para los delincuentes político-sociales*.

A fin de establecer comparaciones— ¡cuán odiosas en este caso!—, he querido fijar, con toda claridad, las orientaciones del Proyecto italiano de 1921, que son una verdadera ley del siglo XX.

SEGUNDA PARTE

Los delitos político-sociales en España y su represión

I.—LA DELINCUENCIA EVOLUTIVA ENTRE NOSOTROS

1. *Antecedentes*

Consolémonos de lo presente. En España se defendió, como en todo el mundo, con honda emoción liberal, la doctrina del tiranicidio. Alvaro de Luna (1), Domingo de Soto (2), Espinosa (3), López Maldonado (4) y Molina (5), fueron precursores del Padre Mariana en la loable empresa (6). Pero es a éste a

(1) *Libro de las virtuosas y claras mujeres*, parte primera, cap. XII.

(2) *De justitia et jure*, 1556, lib. V, q. I, de Homicidio, art. III.

(3) *Gynacepanos o diálogo en laudo de las mujeres*, 1580.

(4) *A la vida del tirano*, en su *Cancionero*, 1586.

(5) *De justitia et jure*, 1592, III, dup. 6, núm. 2.

(6) Se toman estas referencias y las que siguen del interesante trabajo de RECAREDO FERNÁNDEZ DE VELASCO, *Apuntes para un estudio sobre el tiranicidio y el Padre Juan de Mariana*, en *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, vol. II (1919), páginas 81 y siguientes.

quien se suele presentar como el *leader* de la teoría. El libro en que la desarrolla *De rege et regis institutione* (1), padeció persecución que acabó en una hoguera encendida, no por mano española, sino por los franceses. El 14 de Mayo de 1610, asesinó Ravillac a Enrique IV, en París. El libro del Padre Mariana fué señalado como inductor del regicidio, no sólo por la defensa que hace de los que matan a un tirano, sino por el tono apologético con que habla de Jacobo Clemente, el matador de Enrique III; el libro fué condenado a las llamas, según Decreto expedido por el Parlamento de París, con fecha de 11 de Junio del propio año de 1610, y la ejecución se llevó a cabo solemnemente (2). Las doctrinas del tiranicidio se continúan en obras de Suárez (3), de fray Juan Márquez (4) y del poeta valenciano Guillermo de Castro (5). Por fin, un auto de 23 de Mayo de 1767, dictado por Carlos III, prohíbe enseñar y propagar estas ideas (6).

(1) Publicóse en 1598. Cf. lib. I, capítulos VI, VII y VIII.

(2) Cf. R. FERNÁNDEZ DE VELASCO, art. cit., en *Revista cit.*, páginas 95-96.

(3) *De legibus*, 1612, lib. III, cap. IV; y *Defensio catholicae et apostolicae fidei*, 1613, lib. III, capítulos III y IV.

(4) *El Gobernador Christiano*, lib. III, cap. II, páginas 221-222, y lib. I, cap. VIII, § II.

(5) *Amor constante*. Véase también *Hazaña del Cid*.

(6) Cf. R. FERNÁNDEZ DE VELASCO, art. cit., en *Revista cit.*, pág. 99.

Pero cumple a la imparcialidad confesar que carecemos de espíritu insurgente: somos el país menos revolucionario. Sería una puerilidad tratar de demostrarlo; aquí no se ha dado la revolución religiosa, que la reforma significa, y nuestras revoluciones políticas apenas si merecen otro nombre que el de asonadas y motines. Sólo algún foco anarquista prende entre nosotros, que se procura apagar, sin fortuna, por las leyes de 1894 y de 1896. No hay pueblo alguno que se haya dejado desgobernar con más paciencia, ni que haya aguantado con mansedumbre más evangélica las orgías de las pandillas políticas y las recientes expoliaciones de los acaparadores, impunes por el amparo oficial.

Sin antecedentes apenas, la realidad presente nos ha sobrecogido.

2. *La actualidad*

En Barcelona se han establecido tres poderes diferentes.

El primero—en el orden cronológico—es el constituido, el de la clase dominante, que se halla amparada por las leyes y por los organismos de la justicia y de la policía. Hemos procurado demostrar al comienzo de este estudio, que las normas penales ejercitan más que una defensa social, la defensa de una clase privilegiada. En nuestro Código hay pasajes harto elocuentes. Para que la agravante 23 del artículo 10 se aplique, es preciso que el *vago*, es

decir, el que—según las palabras de la ley—no «ejerce habitualmente profesión, arte u oficio, ni tiene empleo, destino, industria, ocupación lícita o algún otro medio legítimo y conocido de subsistencia», no posea «bienes o rentas», que *sea pobre*, en suma; que si es rico, si posee esos bienes o rentas de que habla el Código, no podrá reputársele *vago*, aunque sea devoto de la pereza, y aunque se trate de uno de esos señoritos achulapados y pendencieros, en que tan pródigas son las familias de más noble estirpe. Si dos obreros cuestionan y deciden dirimir en el acto sus diferencias, ante tres amigos, valiéndose de armas blancas y cortas—la plebeya navaja—, los jueces, caso de que uno de ellos quedase muerto, aplicarán el art. 419, que castiga el homicidio; pero si dos gravísimos varones, después de injuriarse bravamente, por el amor de gentil bailarina, delegan el arreglo de sus desavenencias en dos o más sesudos caballeros, por cada parte, que arreglan las condiciones del combate y escogen, como arma, la noble espada, entonces, aunque la muerte acaecida es un asesinato, calificado por la premeditación, serán aplicados los benignos preceptos de los artículos 440 y siguientes, en que se sanciona el duelo, o, mejor aún, las autoridades fingirán la más absoluta ignorancia y se dejarán engañar elegantemente por unos sueltos, que publicarán los diarios, diciendo que el Sr. Conde de X, ha herido, de muerte, probando unas armas, al Sr. Duque de Z. Sería ocioso multiplicar los ejemplos; baste con los casos apuntados.

El segundo poder que en Barcelona impera es el

insurgente, el que anhela la revolución de clases. Junto a la Justicia oficial con sus leyes penales y procesales, ellos han elevado la suya cruel y rudimentaria, con sus preceptos embrionarios, sus juicios sumarísimos y sus ejecutores materiales. Por eso quedan impasibles después del atentado, en la mayor parte de los casos no por cinismo, sino por creer que obran con igual legitimidad que el verdugo del Estado.

Entre este poder y el constituido oficialmente se ha abierto lucha encarnizada; en ella las clases patronales y las de psique tradicionalista son las que más de cerca sintieron los efectos del combate. Entonces, frente al terrorismo de los insurgentes, se elevó ejerciendo otro terrorismo, el tercer poder que campea en Barcelona, y que, so pretexto de accionar la defensa social, protege más directamente a la clase dominadora, que se cree insuficientemente amparada por las vigentes normas.

Estos tres poderes, el *oficial*, el *contraoficial* y el *extraoficial*, rivalizan en la acción directa, sin que una mano serena trate de separar a los contendientes. El remedio de la angustiosa situación ha querido buscarse en represiones ultrarigurosas y en una reforma del Código penal (1).

(1) Alguno de los que me hicieron el honor de escuchar mi Conferencia — y, por cierto, no de los que menos la elogiaron—me decía que si bien es cierto que todo lo afirmado en ella—que el lector puede ver aquí—era cierto, podía, sin embargo, justificarse el Proyecto del Sr. Piniés contra los terroristas catalanes que

II.—REPRESIÓN, Y REFORMA DEL CÓDIGO PENAL

1. *Tratamiento sintomático*

La adorable inconsciencia de nuestros gobernantes creyó hallar la terapéutica de los males que Barcelona padece mediante una represión severísima; además era preciso satisfacer a quienes la demandaban cada vez de modo más destemplado.

Los precedentes—que tanto valor tienen en política y en diplomacia—abonaban el sistema que en la capital de Cataluña se ha implantado. Retrocedamos al año de 1870. Un gobernador, D. Julián de Zugasti, dotado también entonces de poderes excepcionales, marchó a Córdoba. Bien es cierto que en aquella época le enviaban Moret y Rivero; mas ¿qué im-

obran, no por móviles políticos ni sociales, sino por precio. Empezaré por hacer constar que a ellos me referí ya en forma bien dura y despectiva (Véase atrás, página 24). Y añadiré que me parece innecesario dictar una ley con el solo fin de perseguirles. Sería hacerles demasiado honor. Además, basta con el art. 418 del Código penal, para poder imponerles la pena de muerte, ya que su delito es un asesinato calificado por la premeditación y agravado por el precio. Pero lo más curioso es que el Proyecto del Ministro de Gracia y Justicia no les es aplicable, ya que esta clase de gentes obra *con un móvil de lucro*, que no es el *objeto político o social, ni el odio o venganza contra las Autoridades, clases del Estado o particulares*, a que se refiere la agravante 25, que luego examinaremos.

porta en política el calificativo de liberal o el de conservador? Llevaba el Sr. Zugasti todo un plan para acabar con el bandolerismo que infectaba las tierras andaluzas. Como ahora, también entonces cayeron muchos sospechosos heridos por una muerte, más que justiciera, vengadora; también entonces el Gobernador reanimó el espíritu público decaído; también entonces organizó somatenes y asociaciones que sólo de nombre existían, pero que actuaban bien sensiblemente... (1). Cuántas añoranzas despierta en los que vieron aquellos tiempos el llamado *sindicato libre*, que da pruebas de su existencia ora con la pistola automática, ora con telegramas cariciosos al Gobierno o cartas, no tan laudatorias, a los hombres de avanzada. En suma, en Barcelona se trata a los sindicalistas del *Unico*, peor que a los bandoleros andaluces.

Pero después de la represión Zugasti el bandolerismo resurgió, como resurgió también la acción anarquista después de la ley de 1896—que agravaba las penas de la de 1894—quitando la vida a Cánovas del Castillo, el mismo que había protestado contra la represión del bandolerismo, y que luego aumentó los castigos contra los anarquistas ¿Pero hay nada más

(1) Véase noticias de esta represión contra el bandolerismo en C. BERNALDO DE QUIRÓS, *Bandolerismo y delincuencia subversiva en la Baja Andalucía*, en *Anales de la «Junta para ampliación de estudios e investigaciones científicas»*, tomo IX, Madrid, 1912, págs. 5 y siguientes.

elocuente, para probar el fracaso de este sistema, que el actual recrudecimiento de los crímenes sociales en Barcelona, después de los bárbaros medios empleados para acabar con ellos?

Las rapiñas de los bandoleros andaluces no cesaron hasta que desaparecieron las causas que las habían hecho nacer. «Esa forma de delincuencia—dice el Presidente del Tribunal Supremo—no vive con los medios de comunicación que existen en la actualidad y con los que hoy tienen las autoridades para enterarse por el telégrafo o el teléfono» (1). El anarquismo, a su vez, casi desapareció de entre nosotros cuando las organizaciones obreras encauzaron la insurgencia latente. No basta, pues, atacar el síntoma, es preciso actuar sobre las causas. Un médico no combatirá una fiebre tuberculosa con antitérmicos; irá al motivo que la produce y procurará sanar al enfermo por un método adecuado: el aire libre y el reposo.

Por desgracia, entre nosotros el tratamiento sintomático es el que se ha seguido hasta ahora por los gobernantes y sus bandas, ayudados y protegidos por las clases dominadoras y más elevadas, que apelan, para luchar contra la delincuencia evolutiva, a los medios más reprobables, como los de ofrecer un premio a la delación, es decir, pregonar la cabeza de los

(1) JOSÉ CIUDAD AURIOLES, *El moderno criminal astuto*, Conferencia pronunciada en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. Madrid, Reus, 1920, página 8.

reos, como era costumbre antigua, abolida hace más de un siglo. Contra ella protestó Beccaria, y con sus palabras voy a dirigirme a esos Diputados y Senadores del siglo XX en España y a esos socios de círculos aristocráticos, que han recaudado casi una fortuna, con propósitos tan vituperables: «Haciendo esto—dice el gran revolucionario del derecho penal—convidan las leyes a hacer traición, al mismo tiempo que la castigan. Entonces estrecha el legislador con una mano los lazos de las familias, del parentesco y de la amistad, y con otra derrama sus tesoros sobre el que rompen estos lazos... ¿Y qué resulta de aquí? Que en vez de evitar un crimen hace cometer ciento. Esos son recursos de naciones débiles, cuyas leyes no sirven más que para sostener por algún tiempo el edificio ruinoso de un Gobierno que se está desplomando por todas partes» (1).

El tratamiento sintomático de buscar el remedio

(1) *Tratado de los delitos y de las penas*, traducción castellana de Juan Rivera. Madrid, Villalpando, 1821, § XXXVI, págs. 109-110. Un gran español, Ramón Salas, repite estos apóstrofes: «En todos los pueblos —dice—, y como por una especie de instinto, es detestada la traición. ¿Cómo, pues, deberá calificarse una ley que la autorice y recompense? ¡Desgraciado el pueblo donde haya muchos hombres que aspiren a esta recompensa! El mismo que la da no puede dejar de despreciar al que la ha ganado, y él mismo era digno de ganarla.» (*Comentarios... al tratado de los delitos y de las penas, escrito por el Marqués de Beccaria*, Madrid, Villaamil, 1836, § XXXVI, págs. 140-141.)

para los crímenes sociales forzando la represión, es el que pretende continuarse con el Proyecto de reforma del Código penal, leído en el Congreso por Su Excelencia el Ministro de Gracia y Justicia, el 4 de Abril del presente año.

2. Breve noticia del Proyecto de reforma del Código penal

En esta proyectada reforma se va, poco a poco, recorriendo el Código, desde el art. 4.º al 621, hurtándole todo lo que puede significar liberalidad. El proyecto gira apoyado en dos nuevas agravantes, que figurarán en el art. 10 con los números 24 y 25, y que se redactarán del modo siguiente:

«24. Ejecutar el hecho, asegurar su resultado o preparar la impunidad mediante cooperación, auxilio o promesa de amparo de parte de alguna colectividad o asociación, o pertenecer el delincuente a alguna colectividad, asociación, cuadrilla o grupo que se hubiera organizado o aprovechase su organización para promover la comisión de delitos.

»25. Cometer el delito con un objeto político o social en odio o venganza contra las Autoridades, clases del Estado o particulares, o para despojarlos de sus prerrogativas o derechos.»

La primera de estas dos agravantes, así como las de ejecutar el delito por medios ocasionados a grandes estragos (señalada en el vigente Código con el número 4.º), o con auxilio de gente armada o de per-

sonas que aseguren o proporcionen la impunidad (que hoy ocupa el núm. 14), cuando concurran juntamente con la de perpetrar el hecho en desprecio o con ofensa de la autoridad pública (actual circunstancia 16) o con la de cometer el delito en lugar sagrado, en los Palacios de las Cortes o del Jefe del Estado o en la presencia de éste o donde la autoridad pública se halle ejerciendo sus funciones (circunstancia 19 del Código de 1870), producirán estos nuevos efectos: hacer punibles la proposición y la conspiración, para lo cual se modifica el art. 4.º y se adiciona el 67; dotar del carácter de encubridor al que alberga, oculta o proporciona la fuga al culpable, a cuyo fin se enmienda la regla 2.ª del núm. 3.º del artículo 16; acarrear la suspensión del derecho de libre elección de domicilio, reformando, para ello, los artículos 26 y 39; ser apreciadas, aunque se hallen comprendidas, total o parcialmente, en la definición que del delito da el Código y aunque no fueran conocidas por todos los participantes del hecho, para lograr lo cual se hacen adiciones a los artículos 79 y 80; hacer que se aplique la pena inmediatamente superior en gravedad, y para obtener tal resultado se modifican los artículos 82, 64, 67 y 78; y no permitir que puedan ser compensadas, reformando a este efecto las reglas 4.ªs de los artículos 81 y 82.

La segunda de las circunstancias que se crean, es decir, la de «cometer el delito con un objeto político o social en odio o venganza contra las Autoridades, clases del Estado o particulares, o para despojarlos de sus prerrogativas o derechos», produce, por sí

sola, sin necesidad de asociarse a otras, los mismos efectos señalados para las antes mencionadas, y además los siguientes: hacer a los encubridores responsables en las faltas, para lo cual se adicionan los artículos 11 y 621; imponer a las faltas en que esta agravante concurre la vigilancia de conducta, reformando para ello el art. 620; y no permitir que los reos gocen de los beneficios de la condena condicional más que cuando en la sentencia se aprecie el mayor número de los requisitos establecidos para declarar la exención de responsabilidad, y cuando el reo fuese mayor de nueve años y menor de quince habiendo obrado con discernimiento.

A más de estas graves modificaciones que se mueven en torno a las dos agravantes de nuevo cuño, hay otras reformas, que vamos brevemente a señalar.

Se modifica el concepto de cuadrilla, añadiendo un nuevo párrafo al núm. 15 del art. 10, y suprimiendo el párrafo primero del art. 518. Habrá cuadrilla «cuando concurren a la perpetración del delito más de dos malhechores con armas ostensibles u ocultas, o más de tres sin ellas».

En el vigente Código sólo se reputa autor de los delitos de imprenta al que realmente lo haya sido del escrito o estampa publicados; el Proyecto, enmendando el art. 14, considera también autores a los que hubieran forzado o inducido al que materialmente haya ejecutado el hecho.

Se crean dos nuevas penas, a las que ya hemos aludido: la suspensión del derecho de libre elección

de domicilio y la vigilancia de conducta, y para ello se modifica el art. 26.

Se extiende el concepto de asociación ilícita, añadiendo al art. 198 un párrafo que dice: «3.º Las que teniendo un objeto lícito emplearan violencia, coacción, amenaza o vejación para la recluta de asociados o el logro de ingresos pecuniarios, o que de cualquier modo intenten impedir la libertad de asociación o de trabajo.» A consecuencia de esta adición se modifican también los artículos 199 y 200.

Con el fin de castigar los actos de *sabotaje* se introducen nuevos conceptos en el art. 275.

Se pena a los que dejaren voluntariamente de prestar auxilio a la justicia, reformando el párrafo segundo del art. 383.

Se sancionan con severidad las amenazas a las personas que hayan contribuido o puedan contribuir a la ejecución o aplicación de las leyes, para lo cual se modifica el art. 507.

Se reforma ligeramente el concepto de usurpación que se da en el art. 534.

Se recogen, en parte, en el art. 572, las disposiciones de la ley de 1894, contra los delitos cometidos por medio de explosivos, que se deroga.

Y, con inspiraciones halladas en esa ley contra el anarquismo, se pena en forma mucho más severa la provocación al delito y la apología del mismo, hecho este último que en el vigente Código sólo es una falta, reformando a este fin los artículos 582, 583 y 584.

También sufre alteración el Derecho procesal.

Para las causas en que fuera de aplicación la agravante 25 o alguna de las agravantes 4.^a, 14 y 24, conjuntamente con la 16 o la 19 del art. 10, se aplicará el procedimiento que establece el título 3.^o del libro IV de la ley de Enjuiciamiento criminal, para los casos de flagrante delito, como ya pedía en su proposición de ley de 22 de Febrero del corriente año el Sr. Ossorio y Gallardo (1). Las expresadas causas serán juzgadas por el Tribunal de derecho, si bien, en caso de dudas sobre la concurrencia de las expresadas agravantes, el Tribunal, a instancia de parte, podrá declarar el caso de la competencia del Jurado, después de la práctica de las pruebas en el juicio oral. En el sumario por estos delitos intervendrá un funcionario propietario del Ministerio fiscal, que será el mismo que luego actuará en el juicio (2).

Este Proyecto—que tan brevemente acabamos de reseñar—, sin más que dos correcciones sin importancia alguna, ha sido aceptado por la «Comisión permanente de Gracia y Justicia» en su dictamen de 13 de Abril de 1921, siendo ponente el Sr. Martínez Acacio (3). Tres votos particulares fueron presentados: uno del Sr. Bas, a quien todavía le parece poco enérgico el Proyecto, en algunos puntos, y de cuyos

(1) La prensa publicó esta proposición de ley. Véase, por ejemplo, *El Sol* de 23 de Febrero de 1921.

(2) *Diario de las Sesiones de Cortes. Congreso de los Diputados*. Apéndice 1.^o al núm. 32.

(3) *Ibidem*, Apéndice 19 al núm. 37.

alegatos para demostrarlo es más piadoso no hablar (1); otro del Sr. Guerra del Río, que deseaba que el intento de reforma se remitiese a la Comisión general de Codificación (2); y otro, más amplio, de los Sres. Arias de Miranda, Fernández Jiménez, Conde de Santa Engracia, Barroso y Corujo (3), que fué el que hicieron suyo los primates liberales (4) y que quedó desechado en el Congreso en la sesión del 19 de Abril por 101 votos contra 70 (5).

(1) *Diario de las Sesiones de Cortes. Congreso de los Diputados*, Apéndice 6.º al núm. 38.

(2) *Ibidem*, Apéndice 5.º al núm. 38.

(3) *Ibidem*, Apéndice 4.º al núm. 38.

(4) La prensa publicó este voto particular. Véase, por ejemplo, *El Sol*, de 15 de Abril de 1921.

(5) El voto de las izquierdas fué defendido por el Sr. Alcalá Zamora. Una vez desechado este voto, así como el del Sr. Guerra del Río, se abrió discusión sobre la totalidad del dictamen, que fué impugnado, en turno reglamentario o por medio de alusiones, por los Sres. Alvarez Valdes, Ventosa, Lladó, Barcia, Iglesias, Ambrosio y Besteiro, y defendido por los Sres. Martínez Acacio, Lazcano, Marfil y Marín Lázaro, en las sesiones celebradas los días 20, 21, 22 y 26 de Abril. Entre los discursos pronunciados contra el dictamen merece mención especial el admirable y documentado ataque del Sr. Alvarez Valdés. En cambio, ¡que cosas dijeron los Sres. Martínez Acacio y Marín Lázaro! En la sesión del día 27 hizo el Sr. Piniés su discurso resumen y el Presidente del Consejo de Ministros invitó a las izquierdas a que se pusieran al habla con el Ministro de Gracia y Justicia a fin de buscar una fórmula de

Los hombres de espíritu sinceramente liberal han sentido, ante la proyectada reforma, indignación verdadera (1), que se ha extendido a todos los que pien-

concordia (Cf. *Congreso de los Diputados. Extracto oficial*, núms. 40-45). Los jefes liberales se reunieron al siguiente día, 28 de Abril, y acordaron, certeramente, mantener las orientaciones de su voto particular, afirmando «que al Gobierno, autor único del proyecto, corresponde le iniciativa y responsabilidad de proponer nueva redacción del mismo». Sin embargo, transcurridas veinticuatro horas, se reunieron los firmantes del voto particular con el Sr. Piniés, iniciándose corrientes de armonía, en virtud de grandes concesiones del Ministro. En los siguientes días – y siempre interrumpida la discusión del Proyecto—comenzó el examen de enmiendas por la Comisión que dió el dictamen y por el Ministro de Gracia y Justicia. Ultimamente parece que están los ánimos bastante lejos de la concordia... ¡Felizmente! (Véase, para todas estas noticias, la prensa –por ejemplo *El Sol*—de los días 29 y 30 de Abril y de los primeros días de Mayo). Esta es la situación del asunto hasta el día 26 de Mayo, en que corrijo las pruebas de esta Conferencia.

(1) Destacan por su vigor el artículo de ROBERTO CASTROVIDO, *Textos viejos y el parche de Ginesillo*, publicado en *La Voz*, de 8 de Abril de 1921; el de UNAMUNO, *Inquisición y ejecución de justicia*, publicado en *El Liberal*, el 14 de Abril de 1921, y el de LUIS DE ZULUETA, *La reforma del Código penal*, en *La Libertad*, de 26 de Abril de 1921. El partido radical ha sido el único sector político que ha protestado buscando el ambiente de la opinión pública en el mitin. El primero lo celebró el día

san serenamente, cualesquiera que sean sus orientaciones políticas (1).

3. *Elección del tema para la censura*

Voy a prescindir de muchas de estas modificaciones del Proyecto para no hacer la crítica inacabable. La reforma que se proyecta está tan ausente de técnica, tan informada por la enemiga a toda emoción liberal y tan laberínticamente redactada, que apenas si hay punto alguno en que la censura no pueda ejercitarse.

Un primer problema hemos de plantear: ¿debieron traerse al Código los nuevos preceptos o hubiera sido preferible redactar para ellos una ley especial? La respuesta surge sin esfuerzo. No es posible afirmar que la situación en que se halla hoy la lucha de

27 de Abril en la Casa del Pueblo Radical; el segundo el día 29 del mismo mes en el Círculo republicano de Cuatro Caminos (Véase *La Libertad* y *El Sol* del 27, y *El Sol* del 29).

(1) El Profesor Moneva y Puyol dió, en esta misma Academia de Jurisprudencia y Legislación, el día 29 de Abril, una interesantísima conferencia sobre *Política de represión*, en la que censuró con serenidad, pero con dureza, los procedimientos empleados por el Gobierno contra los delitos sociales y el Proyecto de reforma del Código penal. En tanto no se publique este discurso, puede verse su extracto en *La Voz* de 30 de Abril o en *E Sol* de 1.º de Mayo.

*

clases sea permanente; traer, pues, a un Código que es un cuerpo legal de larga y constante vida, una reforma para circunstancias transitorias, es un absurdo. En la vulgarísima exposición que acompaña al dictamen dice el Sr. Martínez Acacio que es un acierto del Ministro de Gracia y Justicia haber seguido el camino de incorporar al vigente Código las nuevas disposiciones, porque «las leyes especiales, las jurisdicciones de excepción, tuvieron siempre en nuestros Parlamentos una oposición ruda» (1). Pero ¿qué tiene que ver una cosa con otra? ¿Es que el señor Martínez Acacio no conoce más leyes especiales que las de «jurisdicciones de excepción»?

Resuelto este primer asunto en adverso sentido al Proyecto que se discute ahora en la Cámara, vamos a centrar nuestra crítica en la propia esencia de la reforma proyectada. Demos de lado la modificación que ha sufrido el concepto de cuadrilla, que llevaría al Ministro de Gracia y Justicia, si fuese autor musical, a componer *duos de uno*; no nos detengamos a examinar las arbitrarias consecuencias que producirá el hecho de suponer autor en los delitos de imprenta al que induce a publicar el escrito delictivo; prescindamos también de combatir, como se merece, el nuevo concepto de asociaciones ilícitas, que arrojaría a la clandestinidad los sindicatos existentes, como han demostrado los obreros en razonado manifiesto; no nos fijemos en los nuevos actos de *sabo-*

(1) *Diario de las sesiones de Cortes. Congreso de los Diputados*, apéndice 19 al núm. 37, pág. 1.^a

taje que el Proyecto crea, en apoyo, cada vez más generoso, a los desinteresados patronos españoles; ni siquiera analicemos las sanciones establecidas para los apologistas del delito, que servirán para encadenar el pensamiento y para infligir una pena a las ideas. Renunciemos a la crítica de todo esto, para herir al Proyecto del Ministro de Gracia y Justicia en sus centros más vitales.

4. *La agravante de «coligación» y sus extraños efectos*

Examinemos la agravante 24—la primera de las dos que se introducen—, y fijémonos en que produce sus efectos por el sólo hecho de «pertenecer el delincuente a alguna colectividad, asociación, cuadrilla o grupo que se hubiera organizado o aprovechase su organización para promover la comisión de delitos». Tal ha sido la torpeza con que este inciso se ha redactado, que alcanza a todos los delitos que el miembro de esas sociedades ejecute, tengan o no relación con los medios y fines que la sociedad le presta o persigue. Estaba en lo cierto el Sr. Alcalá Zamora cuando decía, en la sesión del día 19, que «si un sindicalista, un socio de un sindicato de acción, en los ratos en que se expansiona rapta a una modista, concurre la agravante 24 para el rapto y para lo demás» (1).

(1) *Congreso de los Diputados. Extracto oficial de la sesión celebrada el martes 19 de Abril de 1921, página 25.*

Tan monstruosa es la consecuencia, que Su Excelencia, el Ministro de Gracia y Justicia, creyó que el Diputado impugnador lo decía «para hacer un gracejo», y le objetaba «que para que la circunstancia 24 se aplique es preciso que vengan conjuntas la 4.^a, la 14 y la 24, en unión de la 16 o la 19, y mientras no aparezca la conjunción no hay nada...» (1). Parece imposible que el Sr. Ministro haya olvidado tan pronto su obra, esa obra en la que el Sr. Martínez Acacio cree ver recogidos «algunos grandes principios de la ciencia penal» (2). Para que la nueva agravante produjera el efecto de elevar la pena hasta la inmediatamente superior en gravedad, es cierto que se exige la concurrencia de otra circunstancia; pero no se reclama esa alianza—al menos no se dice así en parte alguna—para que esa agravante de colectividad produzca los efectos ordinarios de imposición del grado máximo de la propia pena impuesta.

(1) *Ibidem*, pág. 26.

(2) *Diario de las Sesiones de Cortes. Congreso de los Diputados*, Apéndice 19 al núm. 37, pág. 2. El señor Marín Lázaro tiene la obsesión de ser todo un penalista. ¡Con qué desembarazo habla de que «el proyecto no hace nada que no esté establecido ya en los Códigos de todos los países» (!!!). Da gozo oírle afirmar que la gravedad de la pena «por la gravedad del delito ha de medirse», y sustentar otros varios *modernísimos* principios de la ciencia penal... del siglo XVIII (*Congreso de los Diputados. Extracto oficial de la sesión celebrada el jueves, 21 de Abril de 1921*, núm. 42, páginas 23 y 24).

Su Excelencia acusa a todos los censores de su reforma de no haber leído el Proyecto; reflexione que si continúa haciendo tan bizarras afirmaciones, somos nosotros los que vamos a creer que lo que pasa por obra suya tal vez le ha sido remitida por correo, desde una capital de importancia, y ha sido leída con premura por el Sr. Ministro.

5. *El móvil político o social*

Pero donde la obra sometida al Parlamento alcanza las más refinadas monstruosidades jurídicas es en lo tocante al móvil político y social. Este fin, que caracteriza la delincuencia evolutiva, que arrebatada a su autor la verdadera peligrosidad, constituye una circunstancia de singular agravación.

Lo que los motivos más bajos no producen, lo que no logra ni aun la multireincidencia, ni la habitualidad en el crimen, resulta del delito político-social: imponer la pena inmediatamente superior a la que hubiese correspondido al delito sin la concurrencia de esta agravante, que es además incompensable con las atenuantes, aunque sean muchas las que en el caso se den.

Lo que no es concebible ante los dictados de la razón, lo que se opone al principio jurídico de que un mismo hecho no puede servir de base para producir dos efectos distintos, es sancionado por el proyecto, ya que el móvil político-social agrava el castigo, aunque se hubiese tenido presente por el Código al de-

finir el delito en que ese objetivo se persigue, y aunque no hubiere concurrido tal fin en los cooperadores del hecho criminal.

La pena de muerte, que no se imponía jamás sola, queda única en muchos casos, después de esta desdichada reforma, a consecuencia de las nuevas reglas dadas para la aplicación de agravantes.

Para obtener estos inconcebibles resultados ha sido preciso derogar la mecánica del vigente Código, saltar por encima del apotegma jurídico de que *non bis in idem* y destrozar los más elementales principios de equidad.

La proposición y la conspiración, que hoy sólo son punibles en los delitos políticos más graves, lo serán luego en todos los delitos castigados en el Código, por leves que sean, con tal de que estén realizados con un fin político-social.

El que sólo es encubridor cuando ampara a reos de crímenes atroces, lo será, con la reforma, si alberga o proporciona la fuga a un delincuente político-social, autor de hechos de gravedad mínima.

El delincuente que ha hecho del crimen una profesión, aquel que ha demostrado con múltiples reincidencias que la pena no le intimida, queda, después de cumplir la última, en plena libertad y sin que nadie le vigile; pero si es uno de esos atacantes del orden político-social, entonces no podrá elegir libremente su domicilio, puesto que a estos delincuentes se les priva de tal derecho, reproduciendo el *domicilio coatto* de la ley italiana de seguridad pública, objeto de las más despiadadas censuras por parte de

los escritores de Italia, y que cuando se desecha en el mundo, después del más estrepitoso descrédito (1), se recoge en España como la última palabra de la ciencia. Mas aun, a los autores de faltas político-sociales se les somete a vigilancia de conducta, que será un arma terrible en manos de las autoridades caciquiles, como demostraba el Sr. Alcalá Zamora en los debates del día 19 de Abril (2).

En la ciega aversión por los delitos político-sociales, se les priva virtualmente hasta del refugio de la condena condicional.

Incluso las leyes de Enjuiciamiento se penetran de la enemiga por estos delincuentes, a los que guía un móvil evolutivo: se comete la injusticia de aplicar el procedimiento de delitos flagrantes, que entrañan la absoluta certidumbre de los hechos, a los crímenes sociales, en que las dudas y obscuridades son la regla; al Fiscal, que es parte en la causa, se le dan funciones de juez al instruir el sumario; y se sus traen tales hechos al Jurado, sin recordar que debieran ser las únicas causas de que conociera, en sentir del maestro Enrique Ferri, enemigo de la justicia popular para los delitos comunes (3).

(1) El mismo Alimena — que no puede ser tachado de radicalismo — dice que el *domicilio coatto* «ha fatto pessima prova». (*Principii di Diritto penale*, vol. II, Nápoles, Pierro, 1912, pág. 256).

(2) *Congreso de los Diputados. Extracto oficial de la sesión celebrada el martes 19 de Abril de 1921*, páginas 14-15.

(3) *Sociologie criminelle*, ya cit., 552-554.

Casi todos estos efectos los produce también la agravante de «coligación» (núm. 24), pero para ello debe ir aliada con alguna de las que hemos indicado en lugar oportuno, mientras que el móvil político-social es causa, por sí solo, de todos estos horrores.

Esto se hace en España, por los mismos días que Italia, más trabajada que nosotros por la lucha de clases, construye, para los delitos de esta especie, un Derecho penal infinitamente más benigno que el de los delincuentes ordinarios.

6. *El Derecho penal de las «familias»*

La reforma que se propone llevar al Código penal el Ministro de Gracia y Justicia, hará de él un Código de clase, más pronunciadamente aun de lo que ya lo es.

Está de moda hoy, entre nosotros, que los grupos vayan haciéndose cada vez más compactos y homogéneos, y que a la vez se suelten los lazos que les unen con las otras clases de la sociedad. Es uso corriente leer o escuchar hoy en España estas frases: la *gran familia militar*, la *familia postal*, etc. La adversidad va a tener la virtud de unir también en *familia* a los políticos, y desde luego ya ha soldado a los patronos.

A los pies de una de estas grandes familias se rindieron los prestigios del Poder civil, dotándola del derecho de ejercer por sí misma la justicia, cuando era injuriada. La ley de 23 de Mayo de 1906, cono-

icda con el nombre de ley de Jurisdicciones, es la vuelta a la *faida* de los germanos. Y es lo más doloroso que fué un Gobierno llamado liberal el que la promulgó. «He tenido que dejar entre las zarzas del camino pedazos de mis vestiduras», decía Moret, excusando su obra. Pero no fueron sólo jirones de túnica lo que quedó entre los matorrales, sino trozos de carne y coágulos de sangre de la libertad. Y han transcurrido quince años sin que los liberales se hayan cuidado de ir a recoger aquellos despojos, ya que los tres proyectos presentados para su abolición—el de 1914, el de 1918 y el de 15 de Noviembre de 1919—son una indigna farsa. En ellos se deroga la ley, efectivamente; pero se incorporan sus preceptos al Código penal común, al de Justicia militar y al de la Marina de Guerra, lo cual es peor que la ley misma, ya que con ello se pierde la esperanza de verla abolida. Lo que se precisa es un precepto que diga simplemente: «Artículo único. Queda derogada la ley de 23 de Marzo de 1906» (1).

Con la reforma del Código penal, lo que se quiere hacer es convertirle en otro Derecho *para familias*: la *patronal* y la *política*.

(1) Cf. sobre esta ley y sus falsos proyectos de derogación, L. JIMÉNEZ DE ASÚA, *Derecho penal*. (Obra ajustada al Programa de oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a la Judicatura y al Ministerio fiscal.) Segunda edición enteramente refundida, Madrid, Reus, 1920, páginas 380-387.

7. *Tratamiento causal*

El camino emprendido es peligroso. El remedio para acabar con los crímenes sociales no debe buscarse en los tratamientos sintomáticos. Los técnicos del Derecho penal carecemos en nuestra farmacopea de la medicina salvadora. El problema radica en las causas; sólo el *tratamiento causal* puede triunfar. Inhíbese del asunto el Ministerio de Gracia y Justicia, y tome la palabra, desde la *Gaceta*, el Gobierno entero, con una política orientada en otros derroteros (1).

(1) Es para mí grandemente honroso haber coincidido en esto con algunos de los pocos hombres que tienen una noble orientación política, ajena a toda concupiscencia, como Alvarez Valdés y Ossorio y Gallardo. El Sr. Alvarez Valdés terminaba su magistral discurso del día 20 - que llegó a conocimiento mío después de pronunciada mi Conferencia -- diciendo: «Claro es que esto no significa la creencia del partido reformista de que el hondísimo problema planteado en la sociedad española, como en la sociedad mundial, pueda resolverse con estas fórmulas de Policía y procedimientos, no; esto simplemente tiende a borrar las floraciones morbosas de un estado social, a cuya raíz sólo se llega poniendo voluntad en el cumplimiento de las reformas sociales, yendo a la médula de las necesidades del proletariado, procurando demostrarles que no hay egoísmo y que el altruismo llega a todas partes, ofreciéndoles

8. «*Erewhon*» realizado

A su Excelencia, el Ministro autor de la reforma que el Parlamento discute, no debió pasarle desapercibido todo esto. Sin duda conoce el nuevo Proyecto de Enrique Ferri. ¿Qué causa le llevó a explorar por su cuenta y riesgo otros caminos? ¿Quién fué el guía que dirigió sus pasos?

Hemos tropezado con un libro admirable — que Luis Fortún recuerda en unos finísimos artículos, cruzados de ironía (1)—, cuya lectura fué, sin disputa, la que movió al Ministro a trazar los nuevos preceptos del Código penal. Un inglés, Samuel Butler, es su autor. Llevado por su afán aventurero, llega el narrador, traspasando montañas hasta entonces in-

lo que en justicia les corresponde» (*Congreso de los Diputados. Extracto de la sesión celebrada el miércoles, 20 de Abril de 1921, núm. 41, pág. 37*). No hace muchos días que D Angel Ossorio y Gallardo dijo también que la cuestión social y el terrorismo no son problemas separables, y que este último era como el forúnculo, que necesitaba, no el bisturí, sino el depurativo. Análogo criterio sustenta el Sr. Moneva en su conferencia del día 29 de Abril—antes aludida—al denunciar el fracaso de los procedimientos represivos en materia social.

(1) Estos artículos fueron publicados en la hoja de «Biología y Medicina», de *El Sol*, números 1.140 y 1.146, de 5 y 12 de Abril de 1921.

accesibles, a un país, que llama *Erewhon*, desconocido y desconocedor de nuestro mundo occidental. En ese fantástico país la enfermedad y la miseria son tenidas por los más nefandos crímenes; hay allí Códigos, muy ponderados, que clasifican las enfermedades en crímenes y delitos. Representan, en cambio, para su criterio, las por nosotros consideradas como violación de las leyes, debilidades y accesos de inmoralidad que merecen compasión, desgracias que conmueven todos los corazones. Una circunstancia hay que puede empañar, por ejemplo, la inocencia y virtud de un latrocinio, y es el que el autor se vea llevado al robo por la miseria. En cambio, se atenúa el crimen de enfermar si la dolencia vino a consecuencia de vicios y excesos, ya que éstas son inmoralidades muy dignas de consideración y respeto (1).

Y al ver que en el Proyecto de reforma del Código se hace, de un móvil como el fin político-social, una circunstancia agravantísima, no podemos menos de pensar que *Erewhon* no es un país imaginario. ¡*Erewhon* está aquí!

(1) SAMUEL BUTLER, *Erewhon*, traducción francesa de LARBAUD, publicada por la «Nouvelle Revue française», en 1921.

INDICE

	<u>Págs.</u>
<i>Mis propósitos</i>	5

PRIMERA PARTE.—LOS DELITOS POLÍTICO-SOCIALES ANTE LA SOCIOLOGÍA Y EL DERECHO PENAL

I.— *Estudio del delito político-social*

1. Delincuencia atávica y evolutiva.....	9
2. La delincuencia evolutiva y sus manifestaciones.....	12
3. Causas y motivos de los delitos político-sociales.....	19
4. La peligrosidad.....	22
5. Delincuencia atávica, con apariencia político-social.....	23

II.— *Las sanciones*

1. Defensa social y defensa de clase.....	25
2. La penalidad de los delitos político-sociales.....	26
3. El más reciente ejemplo legislativo.....	31

SEGUNDA PARTE.—LOS DELITOS POLÍTICO-
SOCIALES EN ESPAÑA, Y SU REPRESIÓN

I.—*La delincuencia evolutiva entre nosotros*

	<u>Págs.</u>
1. Antecedentes	35
2. La actualidad	37

II.—*Represión y reforma del Código penal*

1. Tratamiento sintomático	40
2. Breve noticia del Proyecto de reforma del Código penal	44
3. Elección del tema para la censura	51
4. La agravante de «coligación» y sus extraños efectos	53
5. El móvil político o social	55
6. El Derecho penal de las «familias»	58
7. Tratamiento causal	60
8. <i>Erewhon</i> realizado	61

OBRAS DE LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA

La sentencia indeterminada. El sistema de penas determinadas «a posteriori».—Madrid: Reus, 1913.

La recompensa como prevención general. El Derecho premial.—Madrid: Reus, 1915.

Derecho penal. Contestaciones al Programa para las oposiciones al Cuerpo de Aspirantes a la Judicatura y Ministerio fiscal. Primera edición.—Madrid: Reus, 1915 (*agotada*). — Segunda edición enteramente refundida.—Madrid: Reus, 1920.

El Derecho penal del porvenir. La unificación del Derecho penal en Suiza.—Madrid: Reus, 1916.

El anteproyecto de Código penal sueco de 1916. Estudio crítico seguido del texto íntegro de la parte general del Anteproyecto, traducido directamente del sueco. Madrid: Reus, 1917.

La política criminal en las legislaciones europeas y norteamericanas.—Madrid: Suárez, 1918.

Programa de Derecho penal. (Universidad de Madrid). Tercera edición.—Madrid: Suárez, 1920.

Bibliografía crítica. Tres trabajos del Profesor Thyrén (Separado de la *Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales*, año II).—Madrid: 1920.

El estado peligroso del delincuente y sus consecuencias ante el derecho penal moderno. Conferencia pronunciada en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación.—Madrid: Reus, 1920.

Estudio de los delitos en particular. Notas sobre la Parte especial del Derecho penal, para uso de los estudiantes. Vol. I.—Madrid: Suárez, 1921.

Los delitos sociales y la reforma del Código penal. Conferencia pronunciada en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación. - Madrid: Reus, 1921.

EN PRENSA

El estado peligroso. Nueva fórmula para el tratamiento penal y preventivo.

Trabajos de Derecho penal, tomo I (curso de 1916-1917). En colaboración con mis alumnos Riaza, Viñas, Portela, Villegas y Sierra. - Editorial Reus.

El estado de necesidad en materia penal, con especiales referencias a la legislación española y argentina.

Adiciones al Programa del curso de Derecho criminal, desarrollado en la Real Universidad de Pisa por el Profesor Francisco Carrara. Parte general, 2 volúmenes (traducido sobre la 10.^a edición italiana). - Editorial Reus.

EN PREPARACIÓN

Trabajos de Derecho penal, tomos II y III.

Estudio de los delitos en particular. *Notas sobre la Parte especial del derecho penal, para uso de los estudiantes.* Vol. II.

Justicia laudativa y Derecho penal.

El Derecho penal y las garantías individuales.

Literatura penal española. Exposición sistemática y crítica de Bibliografía de estudios penales españoles.

Tratado de Derecho penal En colaboración con Eugenio Cuello Calón, Profesor de Derecho penal en la Universidad de Barcelona.

TRADUCCIONES

Tratado de Derecho penal, de Franz von Liszt (traducido sobre la 20.^a edición alemana). Segundo y tercer tomo. - Madrid: Reus, 1916-1917

