

De los delitos y de las penas

Carlos Díaz

Director de Acontecimiento.

1. Del ser humano

«—GINO: No soy tu amigo, tú lo sabes. Pero no soy tampoco amigo de los ladrones y de los asesinos, y quiero que mi bien y mi vida sean guardados y bien guardados.

—JORGE: ¿Y quién te guardará de los guardianes? ¿No sería mejor destruir las causas del mal, obrando de manera que todos pudiesen estar bien sin quitarse el uno al otro el pan de la boca, y que todos pudieran educarse y desarrollarse para desterrar del corazón las malas pasiones de la envidia, del odio y de la venganza?

—GINO: ¡Qué dices! Los hombres son malos por naturaleza, y si no hubiera leyes, jueces, soldados y policías para imponerles respeto nos devoraríamos entre nosotros peor que los lobos.

—JORGE: Si fuese así, habría una razón de más para no dar a nadie el poder de mandarnos y de disponer de la libertad ajena. Pero tú te engañas, amigo mío: los hombres son buenos o malos según las circunstancias. Si para vivir bien es preciso causar el mal a los demás, pocos y con muchos esfuerzos resistirán a la tentación. Pero haz de modo que los hombres encuentren en la sociedad de sus semejantes las condiciones de bienestar y de su desenvolvimiento, y habrá tanta dificultad para ser malos como la que existe hoy para ser buenos.

—GINO: Supongámoslo. Pero en espera de que llegue la transforma-

ción social, la policía impide que se cometan delitos.

—JORGE: Ni siquiera eso es verdad. La influencia de la policía sobre el número y la importancia de los delitos es casi nula. En efecto, cualesquiera que sean las reformas que se hagan en la organización de la magistratura, de la policía y de las prisiones, y por mucho que se aumente o se disminuya el número de los policías, mientras no cambien las condiciones económicas y morales del pueblo, la delincuencia permanecerá inalterada, o poco menos.

—GINO: En resumen, tú crees que, hecha la revolución, los hombres se tornarán de inmediato, de los pies a la cabeza, angelitos. Todos serán respetuosos de los derechos ajenos, todos se querán bien y ayudarán, ya no habrá odios ni envidias, el paraíso terrenal, ¿no es así?

—JORGE: De ningún modo. Yo no creo que las transformaciones morales tengan lugar repentinamente. Es verdad, un cambio grande, inmenso, lo habrá por el solo hecho del pan asegurado y de la libertad conquistada; pero todas las malas pasiones, que se encarnaron en nosotros por la acción secular de la esclavitud y de la lucha de cada uno contra todos, no desaparecerán de un golpe. Existirá durante largo tiempo aún quien quiera aprovecharse de las circunstancias favorables para crearse privilegios, quien conservará hacia el trabajo la aversión que le han inspirado las con-

diciones de esclavitud en que está constreñido a trabajar hoy, etc.

—GINO: Por tanto, ¿aún después de la revolución será preciso defenderse contra los malhechores?

—JORGE: Muy probablemente. Bien entendido que entonces serán considerados malhechores aquellos que causen mal a todos, los que atenten a la integridad personal, a la libertad y al bienestar ajenos» (Errico Malatesta: *En el café*. Ed. Ayuso, Madrid, 1975, pp. 156-159).

2. De la necesidad/dificultad de castigar

Hasta ahí un texto anarquista con el que no cabe menos que estar de acuerdo. Pero, mientras no seamos más perfectos ni ángeles, también más anarquistas, no sólo habrá derecho a castigar al malo, al no interesado en leyes de virtud, es que además existirá el deber de castigarle: en eso consiste el ordenamiento jurídico verdadero. Mas lo verdaderamente difícil al respecto será:

— En primer lugar, ponerse de acuerdo respecto de qué sea bueno o malo (*pues desgraciadamente están vigentes muchas leyes que sin embargo son moralmente perversas y asesinas*).

— En segundo término, hacer cumplir las leyes premiando al bueno y castigando al malo *con imparcialidad absoluta*. Tan fácil

La cárcel

no debe ser, pues —por referirnos a un país democrático— en EEUU hay un negro por cada siete blancos, pero en sus cárceles hay casi 8 negros por cada blanco. Los negros de EEUU, siendo el 12% de la población, poseen sólo el 2% del capital del país y realizan el 3% de los negocios.

— Por último, disponerse a castigar estando a su vez dispuesto a padecer el mismo castigo en las mismas circunstancias, conforme a la *regla de oro* de la moral ya presente desde los tiempos más remotos «no quieras para los demás lo que no quieras para ti mismo».

Cuando se vive en sociedad, la libertad de los demás no puede ser absoluta, la mía tampoco; la mía limita a la de los demás, del mismo modo que la de ellos limita la mía propia. No cabe salir y entrar a la vez por las mismas puertas; si todos hablasen al mismo tiempo, nadie se entendería. La infracción de uno afecta al otro. Cuando alguien se salta a la torera las reglas comunes, hay que sancionar. Ciertamente la sanción es un mal, pero ¿acaso la ausencia de sanción no provocaría violencia generalizada?. Cada colectivo se da a sí mismo un sistema de prohibiciones, sin código de circulación ésta resultaría caótica; más aún, la fuerza del código radica en su cumplimiento, contra la opinión de Guyau, no puede haber moral sin obligación ni sanción.

Empero, el *ius punendi* (derecho a castigar) sólo surge cuando el deber se incumple, por tanto nada tiene que ver con la arbitrariedad en el castigo; una sociedad perfecta sería aquella que jamás castigara porque jamás se conculcase el bien, no aquella otra en donde todos los delitos quedaran impunes: sólo la demagogia podría defender la abolición de todo castigo. Así pues, *nullum crimen, nulla poena sine lege* (ningún crimen, ningún delito sin ley). En otras palabras, si niegas la cárcel, la sociedad entera amenaza con tornarse cárcel.

Ahora bien, *tampoco vale una sociedad omnicaucelaría* o «sociedad panóptica», al decir de J. Bentham, con un vigilante en cada esquina y una cárcel en cada portal, donde sólo lo no prohibido esté permitido (y no a la inversa). Quien abusa del castigo no sólo se ilegítima moralmente a sí mismo para ejercerlo, sino que además termina haciéndolo ineficaz. Y cuando a esto se añade la arbitrariedad en el derecho penal estamos en el *despotismo absoluto*. Por experiencia carcelaria propia pudo escribir Kropotkin este texto de la obra «Las Prisiones»: «Muchas veces se ha dicho que la función principal de toda organización política es garantizar doce miembros de un jurados honrados a todo ciudadano que haya sido denunciado por otros por cualquier motivo. Pero falta saber qué derechos debemos reconocer a esos diez, o doce, o cien miembros del jurado sobre el ciudadano al que consideren culpable de un acto antisocial y perjudicial para sus semejantes.

Enormes cantidades se gastan en sostener esos edificios y en engrasar las diversas piezas de esa pesada máquina —policía y magistratura— encargada de poblar las prisiones. Y como el dinero no brota por sí solo de las cajas del Estado, sino que cada moneda de oro representa la dura labor de un trabajador, resulta que todos los años el producto de millones de jornadas de trabajo es empleado en el mantenimiento de las prisiones».

Pues bien, el derecho a castigar no corresponde a cada particular ni

a cada grupo, sino al Estado mismo (violencia asumida por una sola institución para evitar las violencias de todos, al decir de Max Weber) en nombre del pueblo soberano, que conforme a la democracia representativa elige a sus representantes libre, directa y secretamente. Frente al Estado-Tirano, trátase del *Estado-Árbitro* o *Estado de Derecho*, que de todos modos debiera ser lo más pequeño posible, alentado por una filosofía semejante a ésta: «allí donde pueda haber sociedad civil no debiera haber Estado, que en todo caso tendría el carácter de mera delegación popular».

3. De la (in)humanidad de las penas

Delimitados el derecho y el deber de castigar, así como su agente, ¿cómo habría de ser su objeto, esto es, la pena? ¿qué busca la sociedad en la cárcel, castigar o rehabilitar? Habría que recordar con el Cesare Beccaria de 1764 que *más valdría prevenir que curar*: «Es mejor prevenir los delitos que castigarlos. Este es el fin principal de toda buena legislación, que es el arte de conducir a los hombres al máximo de felicidad, o al mínimo de infelicidad posibles. ¿Queréis prevenir los delitos? Haced que las leyes sean claras, simples, y que toda la fuerza de la nación se ajuste en defenderlas, no estando nadie empeñado en destruirlas. Haced que las leyes favorezcan menos a las clases de los hombres que a los hombres mismos. Haced que la ilustración acompañe a la libertad, pues los males que nacen del conocimiento están en razón inversa de su difusión, y los bienes en razón directa. Promoved el consenso respecto a la observancia de la ley, no permitiendo la corrupción. Recompensad la virtud: la moneda de honor es siempre inagotable y fructífera en las manos del sabio distribuidor.

La cárcel

Finalmente, el más seguro pero más difícil medio de prevenir los delitos es el perfeccionar la educación» (*De los delitos y de las penas*, parágrafo 41).

Pero hoy la sociedad misma carece de valores, por lo que difícilmente puede educar, no es sabia ni puede promover sabiduría humana, está enferma; ella es delictiva o/y delictógena, y cuando vigila y castiga no hace sino ofrecer sacrificios expiatorios de sí misma para sí misma a fin de mantenerse en su propia mugre, frecuentemente en forma de victimación de los más débiles. ¿Quién no sabe que los ricos, si es que llegan a entrar, entran por una puerta y salen por otra, mientras los pobres se pudren en las mazmorras, a veces por delitos menores? ¿quién no se escandaliza cada día con la injusticia de la que la cárcel no es sino su último eslabón? Entrar en la cárcel es visitar los infiernos del Dante, a cuya puerta de ingreso se abandona (casi) toda esperanza. Atención a este texto de Jeremías Bentham (siglo XVIII): «Las prisiones han sido hasta ahora una moneda infecta, y horrible escuela de todos los delitos, así como hacinamiento de todas las miserias, que no se podían visitar sin temblar. Todos los planes que se han propuesto hasta ahora son defectuosos, o por un exceso de indulgencia, o por una exageración en los gastos, lo cual ha hecho que todo se malogre». Sólo por sarcasmo podría decirse que la cárcel es una escuela de virtudes y de regeneración, antes al contrario, desde siempre «el hombre que ha estado en la cárcel volverá a ella. La prisión no mejora a los presos, antes al contrario suele empeorarlos, envilecerlos, degradarlos, no impidiendo que los delitos vuelvan a

cometerlos los reincidentes. No cura, porque la sociedad no previene» (Kropotkin: *Las prisiones*).

Ay, el sueño de Jiménez de Asúa: «Yo espero, y en la espera anhelo, que llegue una época en que el Derecho Penal desaparezca, es decir, que se incorpore a una de las múltiples ramas de la medicina social, y así como está ya preterida la época en que se trataba a los dementes como a los reos, que se modifiquen las condiciones sociales hasta el punto que a los delincuentes se les corrija, se les enmiende o se les cure, de la misma manera que se educa al niño o se asiste al enfermo». Así pues, una cárcel-enfermería retendría al delincuente hasta su total sanación, y por eso más que de «cadena perpetua» debería hablarse de «esperanza permanente», no teniendo la condena un plazo fijo, sino conforme a la capacidad de rehabilitación. Médicos penales, pedagogos sociales sustituirían a carceleros, etc, etc. Mas, para que fuera convertida la cárcel en enfermería, para que se ejerciese en ella la *cura de almas* (en expresión del bonhómico Dorado Montero), mucho tendría que sanar previamente la sociedad que está al otro lado de las rejas.

¿Cuándo comenzaremos a tomar en serio eso de que *el sujeto*

de la pena es la persona humana, fin en sí misma, superior a todo lo que hay en el mundo en dignidad, por lo que no se le puede tratar de modo indignificante, lo que exige respetar siempre los derechos humanos del reo? No pueden, pues, admitirse torturas, vejaciones, etc, escarnecimientos, conforme a lo que Bentham denominara la *regla de dulzura*: «la condición ordinaria de un preso condenado a un trabajo forzado por largo tiempo no debe estar acompañada por malos tratos corporales, perniciosos o peligrosos para su salud o para su vida» (*El Panóptico*. Ed. La Piqueta, Madrid, 1979, p. 7). Ni mucho menos puede admitirse la pena de muerte, pues si una de las finalidades de la pena ha de ser ayudar a regenerar al delincuente, malamente podría regenerarse aquello que se mata. Como dijera Kropotkin, «todo repercute en la humanidad, toda injusticia cometida con el individuo es, en último término, infligida a toda la humanidad».

Y ya que ante el siglo XXI nos obstinamos en encarcelar, tengamos al menos la humildad necesaria para decir con Dostoyeski: «Desde hace siglos nuestro pueblo llama “desgraciados” a los condenados. Para mí que con eso quiere decir: “Vosotros habéis pecado y por ello sufrís, pero nosotros también somos pecadores. Si hubiéramos sido mejores, tal vez vosotros no estaríais en prisión. Con el castigo por vuestro delito lleváis también el fardo de la injusticia general. Rogad por nosotros así como rogamos por vosotros, y aceptad la solidaridad que os ofrecemos para que sepáis que pensamos en vosotros, y que no hemos roto el lazo fraternal que nos une”».