

250 años de *De los delitos y las penas* Vigencia de Beccaria

Sergio García Ramírez

En 1764 se publica en Livorno un opúsculo anónimo, escrito en italiano, que habría de recoger la mayor crítica al sistema penal, imperante en Europa por siglos, sustentado en la pena de muerte y la tortura: De los delitos y las penas. Su autor, el marqués de Beccaria, provocó una revolución del pensamiento que se tradujo en hechos y leyes, cimiento de las actuales concepciones del derecho penal.

El italiano Cesare Bonesana, marqués de Beccaria (1738-1794), conocido por los juristas, ignorado por el común de la gente, fue el promotor más notable de la reforma penal emprendida al cabo del siglo XVIII y alentada por la racionalidad y el humanismo. Las ideas que impulsó han iluminado las mejores corrientes de la justicia penal en nuestro tiempo. Todos los reformadores se proclaman sus discípulos. Son legión los que asumen, para su prestigio, la herencia del maestro italiano. No se trata de una figura menor en la historia del derecho —y, más aun, de la cultura moderna— ni su obra puede quedar olvidada en el anaquel de los libros antiguos.

Beccaria no fue autor de una copiosa bibliografía. Sus aportaciones esenciales se concentran en una obra brevísima, que es posible leer de un tirón, y a la que algunos comentaristas —es el caso de Robert Badinter, antiguo ministro de justicia de Francia— consideran tan fundamental, en su propio orden, como *El espíritu de las leyes* de Montesquieu, *El contrato social* de Rousseau, el *Tercer Estado* de Sieyès, o *El capital* de Marx. Esas son la estatura y la huella del opúsculo denominado *Dei delitti e delle pene* —*De los delitos y las penas*—, que vio

la luz en el remoto 1764. Entró al mundo amparado por la clandestinidad. Lo impugnaron el trono y el altar, pero ganó muy pronto la atención de Europa y, más tarde, la de América y otras regiones del planeta.

Conviene hablar ahora del marqués de Beccaria y de su obra magnífica, porque *Dei delitti* cumple en 2014 dos siglos y medio de haber iniciado su viaje redentor, hasta convertirse en el *best-seller* de la justicia penal. A esto contribuyó, por cierto, el impulso que le brindaron, desde el primer momento, algunos entusiastas panegiristas, como Voltaire, Diderot y D'Alembert. Juntos remontaron las reacciones frailesacas y el Índice romano. Podemos hacer una nueva navegación beccariana y preguntarnos qué queda y qué falta de la prédica del marqués y qué arriesga una sociedad poco memoriosa cuando olvida las advertencias del gran reformador de la justicia penal.

No ignoramos que esta justicia es el escenario donde corren mayor peligro la democracia y las libertades, asediadas por Leviatán. Tampoco olvidamos la advertencia del propio Beccaria: “en caso de haber una exacta y universal escala de las penas y de los delitos, tendrí-”

mos una común y probable medida de los grados de tiranía y de libertad y del fondo de humanidad, y de malicia, de todas las naciones”.

Cesare Bonesana fue hijo del marqués Giovanni Saverio Beccaria Bonesana, un noble de mediano vuelo, y de Maria Visconti da Rho. El joven Cesare militaba en una tertulia de correligionarios, la Accademia dei Pugni, “inteligencia” de esa hora. Su obra, guía para viajeros de la justicia, se fraguó en Milán, que apenas tenía 120 mil habitantes, en el norte de la Italia fragmentada, durante el último tercio del siglo XVIII. La Ilustración velaba y oraba, y estaban pendientes, también en la fragua, la Independencia norteamericana y la Revolución francesa.

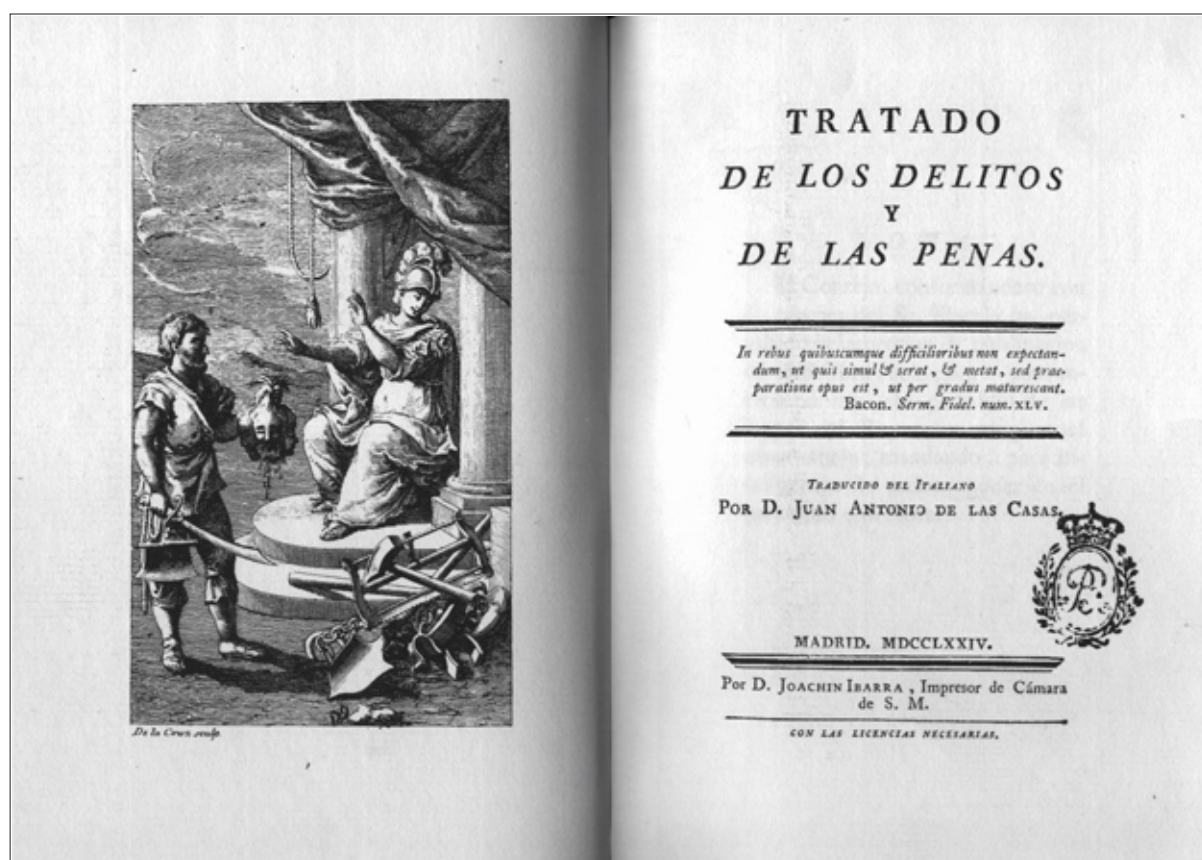
Pensemos en el marqués y sus inquietos correligionarios —que apenas superaban los veinte años de edad— recorriendo las calles de Milán, dominada por el Senado, fuente de una pavorosa jurisprudencia criminal. Esta anclaba en las ideas de un puñado de juristas que se adueñaron de la justicia y por este medio aseguraron hogueras y tormentos. Imaginemos a los liberales de esa hora a la sombra del Castello Sforzesco, morada del poder y de la gloria; y en la piazza della Vetra, o en la del Duomo, o en la calle de Verziere: escenarios de frecuentes ejecuciones. Los jóvenes rebeldes se agitaban en impaciente asamblea, alegando sobre libertades.

De aquel grupo iracundo, constituido en Accademia dei Pugni, formaban parte compañeros e instigadores de Beccaria, que para entonces había elegido un rotundo nombre de batalla: Titus Pomponius Atticus. Sus amigos más cercanos, animosos conspiradores, eran

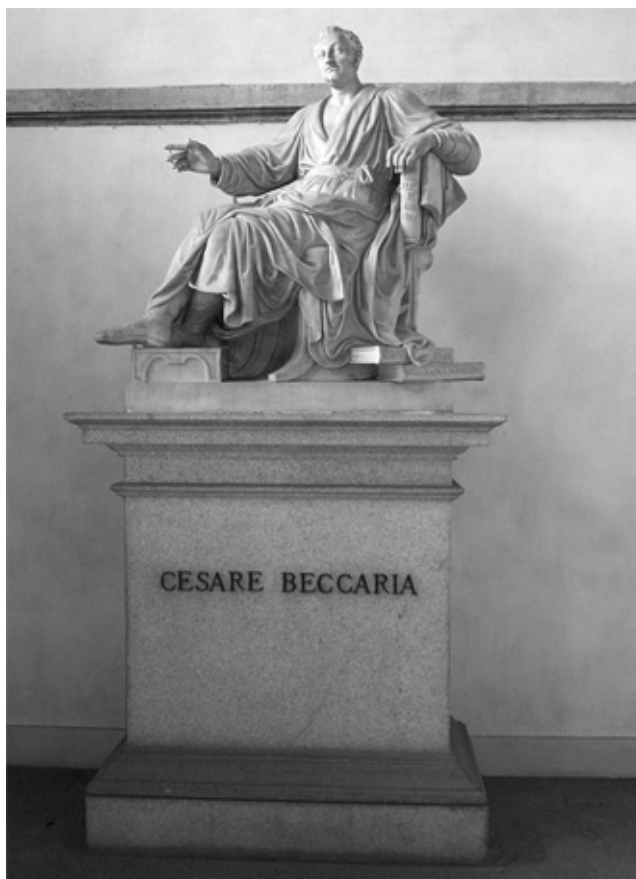
Alessandro y Pietro Verri, que impugnaron las frecuentes ejecuciones dispuestas por una justicia penal desenfrenada, y los clamores de los prisioneros en las cárceles milanesas, quizá no más siniestras que las prisiones mexicanas de ahora. Había que hacer algo. Y algo comenzó, hasta ser mucho, en las veladas de los jóvenes de la Accademia. Se documentó en el opúsculo *Dei delitti e delle pene*, escrito en diez meses, entre 1763 y 1764, que apareció en Livorno, en el verano de este último año.

Dei delitti fue, por lo pronto, un libro de autor anónimo. Una cosa era disponerse al combate; otra, arrojar a la hoguera. Lo confesó el propio Beccaria al abate Morellet, enciclopedista que patrocinó la presencia del marqués en Francia: “Cuando escribí esta obra, tenía a la vista los ejemplos de Maquiavelo, de Galileo y de Giannone. He oído el ruido de las cadenas que sacude la superstición, y los gritos del fanatismo que ocultan los gemidos de la verdad. La vista de estos espectáculos horribles me ha determinado a envolver la luz algunas veces en nubes algo oscuras. He querido defender la humanidad sin ser su mártir”.

El opúsculo es producto de una circunstancia múltiple, como cualquier obra de su género ilustre. Hay que verlo bajo una perspectiva orteguiana: el libro y su circunstancia. Aquí se desarrollan y coexisten, en perfecto acuerdo, varios círculos concéntricos. El mayor corresponde al estado que guardaban la libertad y la opresión, los dos términos de una fórmula perpetua, en la Europa de su tiempo; no digamos ya en la América de aquellos años.



Frontispicio y portada interior de la edición española de *Dei delitti e delle pene* de Cesare Beccaria, 1774



El orden prevaleciente se exponía en la fórmula de Rousseau: “El hombre ha nacido libre, y sin embargo, vive en todas partes encadenado”. Se trataba de la relación fulminante entre el gobernante —absolutamente poderoso— y el individuo —absolutamente desvalido; aún no disponía de su coraza formidable: los derechos humanos—, más bien objeto de la ira que sujeto del derecho, no ciudadano sino vasallo. La justicia penal es el punto crítico en esta relación sombría: ahí entra en crisis, la más profunda, el trato entre el soberano y el subalterno, el señor y el súbdito, el tribunal y el reo.

Hombre desnudo de potestades y privilegios, el justiciable comparecía ante el tribunal, naufragaba en el tormento, recibía la condena y ocupaba el cadalso. El gobernante se hallaba *legibus solutus*; su límite era su voluntad: en otros términos, el rigor o la benevolencia que dictara *le bon plaisir royal*. Frente a estas concepciones y a estas realidades surge la redención que encabeza el movimiento ilustrado y, dentro de este, la “literatura militante” que recoge en su más generoso catálogo la obra fundamental de Beccaria.

Un segundo círculo, excitado por el primero, sería la aventura insurgente que busca la mejor manera de atar las manos del poderoso y desanudar las del oprimido. Esta revolución pasaría de las ideas a los hechos, del discurso a las leyes, del anhelo a la costumbre. Soplaban los vientos del contractualismo; impulsaban las velas de la libertad y la igualdad que se avecinaban. Una cosa es suponer, para todos sus fines y con todas sus conse-

cuencias, que el poder proviene de arriba y que sólo se rinde cuentas en esa dirección ascendente y milagrosa; y otra saber —creer, querer, resolver— que viene de abajo, de un concierto entre iguales, pacto de voluntades y experiencias, que garantiza las libertades de cada uno con la libertad de todos.

Habría un tercer círculo, apremiante y estricto. Se integró con el conjunto de los sucesos precipitantes: el horror que se recuerda o se observa y que pone en marcha un proceso a partir de un suceso. Digamos, por ejemplo, el caso Calas, un error del tribunal, que sublevó a la inteligencia. Lo ha descrito Franz von Liszt, en una breve frase elocuente: “el edificio del viejo derecho penal ardía lentamente, cuando un motivo externo sopló sobre él levantando llamas”: el proceso y la ejecución del protestante Jean Calas, en Toulouse, en 1762, condenado injustamente como responsable —poco después se sabría que no lo era— de la muerte de su propio hijo, por motivos religiosos.

Pero los jóvenes milaneses no debían ir muy lejos para conocer los infortunios de torturados y ajusticiados: Milán proveía este género de espectáculos; en una época hubo hasta seis ejecuciones capitales por mes. La muerte causada con medios que exacerbaran el sufrimiento —la tortura de Damiens, que narra Michel Foucault en las primeras páginas de *Vigilar y castigar*— fue pan nuestro de cada día. Lo era en el siglo que estaba concluyendo cuando apareció el opúsculo que ahora celebramos.

Los sucesos terribles, energía del poder llevada a su expresión culminante, desencadenaron otra forma de energía, una contrafuerza que finalmente se impondría: resistencia y reivindicación; energía humana, o humanitaria, o humanista, y en todo caso liberal y democrática. Era el fin de una época y el principio de otra; un desgarramiento. Lo hubo, con frontera reticente e imprecisa; ni se muere ni se nace de pronto. Esto, en términos de justicia penal, se traduciría en sustituciones y aboliciones.

La circunstancia inmediata —el tercer círculo— ilustró la mente y condujo la mano del autor. En el caso de Cesare Beccaria, devoto de Montesquieu y lector de la *Enciclopedia*, Milán proveyó las condiciones. Beccaria había cumplido 22 años cuando empuñó la pluma bajo la vacilante luz de una lámpara, al cabo de las discusiones, las divagaciones, los apremios en el animado coloquio con Pietro Verri, que había examinado el tema del tormento —en sus *Osservazioni sulla tortura*—, una de las coordenadas en el libro de Beccaria, y Alessandro Verri, protector de presos —*protettore dei carcerati*—, y por ello *ombudsman* de su momento.

Ahí estaba, ante Beccaria, la lección indispensable sobre el cuerpo y el alma de los justiciables. Y de ahí provendrían las impetuosas reflexiones de un hombre al que hoy se califica como “intelectual comprometido”,

compendio del filósofo iluminista. Hay obras que nacen en la soledad —la creadora soledad del bosque, para evocar a Jean-Jacques Rousseau—; otras, en el coloquio, el bullicio, la estimulante compañía. La de Beccaria surgió al calor de la Accademia, con sus integrantes en vela.

Por una rara circunstancia, Beccaria escribió su obra, o buena parte de ella, precisamente en la casa de los hermanos Verri: el Palazzo Verri, en Via del Monte. Era la residencia del severo Gabriele Verri, padre de aquellos, un “santón de la tradición jurídica lombarda”. Se ha dicho que la “toga era la verdadera piel” de este magistrado, defensor a ultranza de la tradición jurídica, no sólo porque esta era la fuente de su propio poder, sino porque esa tradición, acumulada en una dura jurisprudencia, poseía una autoridad superior: el “poder del Derecho por sí mismo”. En ese *palazzo*, donde el padre urdía sentencias abrumadoras, los hijos —y su amigo Cesare— formulaban los pregones de la reforma.

Cuando se produjo la circulación más amplia de *Dei delitti*, ya bajo la firma de su autor, sucedió lo que temiera Beccaria: una arremetida de adversarios solícitos. Entre ellos, algunos juristas notables, como Muyart de Vouglans, que en 1767 publicó su *Réfutation des principes hasardés dans le traité ‘Des délits et des peines’*. Vio en Beccaria a un diletante del que los juristas nada tenían que aprender. El adversario más inquietante fue un religioso que elevó sus argumentos sobre el duro cimientto de las ofensas a la religión y al poder, al altar y al trono. Este enemigo, que husmeaba el aroma de la hoguera, fue el dominico Angelo Facchinei, fraile del convento de Vallombrosa.

En su libelo *Note ed osservazioni sul libro intitolato ‘Dei delitti e delle pene’*, publicado en 1764, el mismo año en que apareció la obra impugnada, el “buen fraile” Facchinei representó el libro de Beccaria “como una obra horrible, envenenada, de una licencia dañosa, infame e impía”, y tachó a su autor con un comparación que a cualquiera honraría, pero que en la prosa del clérigo traía una carga ominosa: “el Rousseau italiano”. Pronto recibió Beccaria otra distinción solemne: por decreto del 3 de febrero de 1776 su obra pasó a figurar en el Índice.

Después de la primera edición, Beccaria introdujo algunas novedades, que enriquecieron la obra, sin modificar ni su esencia ni su intención. Entre aquellas figuró una espléndida advertencia “A chi legge” (“Al lector”), que no figuraba en la edición original y en la que el autor describió la situación de la ley y de la justicia penal en su tiempo. El primer párrafo de esta advertencia es uno de los pasajes más celebrados y celebrables de la obra, que así comienza con impulso magistral; y de la misma manera concluye con una fórmula soberana acerca de la pena justa, que pudiera servir como epígrafe a una



Retrato de Beccaria

historia del derecho penal, con doble misión: referir los trabajos del pasado y anunciar los deberes del porvenir.

En la advertencia “A chi legge”, Beccaria reconoció: “Algunos restos de la legislación de un antiguo pueblo conquistador, compilada por orden de un príncipe que reinaba hace doce siglos en Constantinopla, envueltos en el fárrago voluminoso de libros preparados por oscuros intérpretes sin carácter oficial, componen la tradición de opiniones que una gran parte de Europa honra todavía con el nombre de Leyes”. De ahí que el marqués exigiera una nueva y verdadera legislación, que ahuyentase el arbitrio de los jueces y depositara las garantías en las manos del legislador. En esa circunstancia europea y por esta vía —la penal— se irguió un nuevo modelo que resolviera la dialéctica entre tiranía y libertad. Dice Luigi Ferrajoli: “En los siglos XVII y XVIII el derecho penal constituyó el terreno en el que principalmente fue delineándose el modelo del Estado de Derecho”.

Antes de la *Révolution*, nuestro autor se hallaba presente en el ánimo y el discurso de quienes serían, años después, revolucionarios de primera línea. Tal fue el caso de Jean-Paul Marat, como lo acredita el *Plan de législation criminal* que este redactó en 1778 y publicó en 1780. Marat comparte fundamentos de la teoría beccariana —que se hallaban en el ambiente de su época— y sigue de cerca las ideas que aquella contiene acerca de la prevención del delito y en torno a la pena —proporcionalidad, certeza, personalidad, racionalidad, entre otras—, aunque no participa en la oposición a la pena de muerte.

París ardía en 1789. El *menu peuple* ganó la calle, animado por una revolución “burguesa” que reclutó en el pueblo a sus combatientes. La convocatoria a los Estados Generales, promovida por las urgencias del erario —provocador de revoluciones—, puso en movimiento una máquina que nadie detendría. En los *cahiers de doléances* fluyeron las quejas contra el sistema penal del absolutismo. Cuando el pueblo tomó la Bastilla, el 14 de julio, tuvo a la vista el paisaje de los excesos. ¿Qué hacían ahí esos prisioneros, que habían “disgustado” a los notables? No en balde fue la herramienta penal —la prisión de Estado— el personaje emblemático que atrajo el furor de los aprendices de ciudadanos. Se encendió la mecha. Muy tarde entendió Luis XVI, en carne propia, la diferencia que había entre un motín y una revolución.

El mayor hito revolucionario se produjo el 25 de agosto de ese año, fecha en que fue proclamada la *Déclaration des droits de l’homme et du citoyen*, precedida por un acto de desposesión de derechos feudales que anunciaba el rumbo de la Asamblea y, a la postre, del mundo. El pensamiento de Beccaria está presente en varios artículos de ese documento fundacional de la era moderna: 5, sobre la legalidad, donde hallaría su engarce el principio *nullum crimen sine lege*; 6, en torno a la igualdad de todos los hombres ante la ley; 7, acerca del debido proceso; 8, a propósito del sentido, el contenido y la legalidad de la pena; y 9, relativo a la presunción de inocencia y al espacio acotado de la prisión preventiva. Los hombres de la Revolución hallaron un derecho penal “atroz, desigual e injusto”; la reconstrucción contaba con cimientos: Montesquieu, Voltaire y Beccaria.

¿Tiene sentido volver hoy sobre la obra de Beccaria, a tanta distancia de su autor, de los motivos que tuvo para escribir, de la publicación del tratado y de la circunstancia en la que vivió y esto ocurrió? ¿Se trata solamente de una curiosidad histórica, extraída del arcón, sin provecho para el lector? Es fácil responder. El reexamen de Beccaria —impugnador del tormento, de la pena de muerte, de la prisión preventiva, del proceso inquisitivo— conduce a renovar una profesión de fe, implica una vuelta a las raíces.

En *Dei delitti* dos temas dominan: pena capital y tortura. En relación con aquella, escribió: “si demostrase que la pena de muerte no es útil ni es necesaria, habré vencido la causa a favor de la humanidad”. Lo demostró. Instaló la gran bandera de esa causa. Y en relación con el tormento esclareció: “las leyes te atormentan porque eres reo, porque puedes ser reo, porque yo quiero que tú seas reo”. Sobre este oscuro prejuicio se había montado la densa doctrina que consta, para guiar el brazo judicial, en el famoso *Tractatus de tormentis*, del siglo XIII.

Los temas, las protestas, las exigencias de Beccaria tienen actualidad para la justicia y para la política, dondequiera. Los problemas que describe no pertenecen

sólo a unos tiempos de barbarie que la humanidad ha dejado atrás. De ahí que su lectura siga siendo “consoladora y edificante”, como dice uno de sus más distinguidos comentaristas, su compatriota Piero Calamandrei.

Vayamos de nuevo a las preguntas, a partir de las denuncias, las impugnaciones, las reclamaciones que constan en el breviario del marqués. La pena de muerte, ¿se ha confinado en la historia? La tortura, ¿ha desaparecido? La prevención del delito, ¿ha logrado sus objetivos? Los procesos penales, ¿son ejemplo de civilización y justicia? La pena, ¿sirve puntualmente a los fines que la justifican? La impunidad, ¿es apenas un recuerdo? ¿Existe verdadera igualdad ante la justicia penal? No tiene caso que yo responda a estas preguntas. El lector habrá contestado cada una de ellas en su fuero interno, sin errar ni vacilar. Y estoy seguro del sentido de sus respuestas. De ello deriva la actualidad de Beccaria.

¿Qué ha ocurrido en el último trecho de la historia de la justicia penal? Comenzamos con la herencia valiosa de dos siglos: el XVIII, que se resume en Beccaria, y el XIX, que marchó, en general, sobre el mismo derrotero. Modificamos y aprovechamos —esto por aquello— los dones del positivismo criminológico, y agregamos la crítica a la clínica, con la diversa acogida que pudiera tener —se ha dicho— en países democráticos y dictatoriales. Derrotamos el autoritarismo punitivo puesto al servicio de la “razón” de Estado, de la clase o de la raza. Acogimos la justicia penal democrática, con sus datos cruciales: legalidad, mínima intervención, racionalidad, humanidad.

No obstante, al cabo de tantos años y tantos progresos aparecieron la fatiga, el desaliento y la sospecha. El Estado de Derecho tiene sus exigencias. Fuera de él, la represión parece más eficiente y expedita. Y de este nuevo ánimo erróneo pudiera provenir —tal vez comienza— un autoritarismo penal que se acomode en el viejo cuño. De tal suerte se inicia una “reforma de la reforma” que paulatinamente cancela, en una erosión lenta y segura, los dones del sistema liberal en la justicia penal. Los sueños cederían el lugar a las pesadillas. De estas hemos tenido muchas. Su cronista, su impugnador, fue Cesare Beccaria. También por eso es conveniente volver sobre el marqués: un clásico que por momentos parece un contemporáneo.

Retornar al marqués de Milán no es mirar al pasado. Es asegurar el presente y anticipar el futuro en los términos del soberbio teorema —fuente de la doctrina penal democrática— que figura en las últimas líneas de su opúsculo: “para que toda pena no sea violencia de uno o de muchos contra un particular ciudadano, debe esencialmente ser pública, pronta, necesaria, la más pequeña de las posibles en las circunstancias actuales, proporcionada a los delitos, dictada por las leyes”. Así, en 1764; así, en 2014. **U**