

La Defensa de la Pena de Muerte y el Derecho a la Vida en John Stuart Mill

Por JOSE GARCIA AÑÓN

Valencia

1. INTRODUCCION

La defensa de la pena de muerte por parte del filósofo y economista inglés John Stuart Mill es un aspecto poco conocido de su pensamiento, que incluso plantea problemas de coherencia con algunas de las interpretaciones que de él se han realizado en relación a cuestiones filosófico-jurídicas y políticas. La interpretación que utilizaré de su pensamiento moral podría sintetizarse de la siguiente manera¹: La teoría moral utilitarista de Mill es peculiar por la importancia que le da a los principios secundarios del principio de utilidad que además forman parte de la estructura consecuencialista indirecta que Mill dibuja. Esto es, la consecución de la felicidad se realiza no de forma directa, sino por medio de otros fines o valores secundarios del principio de felicidad (libertad, dignidad, seguridad...), que son medios para llegar a la felicidad, y además ingredientes de la propia felicidad, es decir, se pueden perseguir y tienen valor por sí mismos. Este tipo de estructura que supone un alejamiento de Bentham, recuerda un planteamiento *eudaimonista* aristotélico. Para él, la felicidad no puede coincidir con cualquier tipo de placer. Los placeres cualitativamente superiores, que coinciden con las facultades intelectuales de los hombres moralmente

1. Vid. esto desarrollado en GARCÍA AÑÓN, J., *La Teoría de la Justicia y los Derechos Morales en John Stuart Mill*, Col. lecció Tesis Doctorals en Microfitxa, Universitat de València, 1994, pp. 114-242.

más desarrollados, son los que conducen a la felicidad más deseable. En este sentido, la valoración de la corrección de las acciones en relación al principio de utilidad dependería del juicio de «personas con facultades elevadas» o «jueces experimentados» o «espectadores imparciales». Mill tiene en cuenta el concepto de felicidad como aquél que desearían un tipo de personas ilustradas, que hace coincidir felicidad con placeres superiores o cualificados y en cuyos juicios se tuviese en cuenta el interés y la felicidad de los individuos en relación a los intereses y la felicidad de la sociedad. Es de esta forma como la corrección de las normas morales tiene relación con el principio de utilidad o de mayor felicidad. Esta conexión se encuentra en la importancia que dio a los principios secundarios del principio de utilidad que, junto a un sistema de prácticas generalizadas que se «moralizan», proporcionan las reglas morales que regulan la conducta moral de los individuos. La función de estas reglas en relación al fin último es la de proteger aquellas cosas que son valiosas para los individuos y para la sociedad de tal forma que su protección propicia el desarrollo de los seres humanos y la consecución de la felicidad en la sociedad. Esto es, los elementos que conforman la felicidad y el bienestar general serían vulnerados si se violasen las normas generales que los protegen. Hemos utilizado en la interpretación de su teoría moral una versión modificada de la «concepción estratégica de las reglas morales» que propone Berger (F. Berger, *Happiness, Justice and Freedom*, Berkeley, V.CP., 1934). Según esta concepción, las reglas son entendidas como «prácticas generalizadas de actos» y funcionarían como «razones para actuar», esto es, serían por tanto imperfectas y modificables teniendo en cuenta las circunstancias de las sociedades que les rodean, porque su fin es acomodarse en cada momento a la promoción del principio de utilidad. Junto a la promoción de los principios secundarios o ingredientes del principio de utilidad, Mill subraya que las reglas morales deben seguirse porque su incumplimiento dará lugar a situaciones de inseguridad, porque se vulnera la confianza y lealtad que el resto de los miembros de la sociedad han puesto en nuestro cumplimiento de las normas, que señala la faceta o el valor instrumental del principio de seguridad, que es uno de los principios secundarios más importantes del principio de utilidad. Además, el contenido de las reglas tiene un límite que si se sobrepasa, puede producir inseguridad a la comunidad, lo que señala la faceta o el valor material de este principio.

Como veremos, el planteamiento de Mill en relación a la pena de muerte, parece no tener en cuenta los intereses de las personas, sino un cálculo directo coste/beneficio en relación al principio de utilidad, o en todo caso, supone una modificación de su concepto de interés. A continuación, trazaré una evolución de sus opiniones en relación a la pena de muerte; para después señalar los problemas y las consecuencias que esto tiene en relación a la interpretación que he propuesto.

En el siglo dieciocho, la muerte era el castigo que rutinariamente se establecía para todos los crímenes contra las personas o la propiedad en Inglaterra. En 1810 existían unos 222 tipos de delitos previstos con la sanción de la pena capital, que incluían desde robos sin violencia, robos de caballos, sacrilegios, violación de la correspondencia, la asociación con gitanos, cazar o pescar en vedado, ser hallado armado o disfrazado en un bosque... La ejecución era pública. La descripción de esto la hace muy gráficamente Mirabeau:

«La primera cosa que llama mi atención en el examen de las leyes penales inglesas es que entre las diferentes acciones que los hombres están obligados a hacer diariamente, hay ciento sesenta que un acto del Parlamento ha declarado crímenes capitales e irreversibles, es decir, que deben ser castigados con la muerte. Cuando se busca la naturaleza de los crímenes que componen este formidable catálogo, se encuentra que son sólo unas faltas que merecerían apenas unos castigos corporales, mientras que omiten las maldades de naturaleza más atroz. El robo más simple cometido sin ninguna especie de violencia es tratado algunas veces como el crimen más enorme. Descarriar una oveja o un caballo, arrancar alguna cosa de las manos de un individuo y echar a huir, robar cuarenta chelines en una casa en que se habita, o cinco en una tienda, tomar de la faltriquera de alguno el valor de doce peniques, son otros tantos crímenes que merecen la muerte, al paso que no se juzga digno de una pena capital un falso testimonio que amenaza la cabeza de un acusado, ni un atentado sobre la vida, aunque fuese la de un padre. La multa y la cárcel son la sola expiación que se exige de aquél que ha dado de puñaladas a un hombre de la manera más cruel, siempre que después de un largo padecer le quede a este desgraciado bastante vida para arrastrar aún unos días enfermizos y dolorosos. Tampoco la pena es más severa contra el incendiario, siempre que haya pasado escritura de la casa que quema, y por consiguiente la vida de algunos centenares de ciudadanos se exponga a perecer en las llamas.»²

En 1808 el movimiento de reforma impulsado por Sir Samuel Romilly consiguió que la Cámara de los Comunes rechazase una ley de 1565 que prescribía la muerte para determinados robos. En los siguientes años los intentos de reforma introducidos en el Parlamento consiguieron la reducción de los delitos castigados con esta pena³. En 1861

2. Honoré Gabriel Riqueti, Marqués de MIRABEAU, *Observations d'un voyageur anglais sur Bicêtre*, 1788. El texto aparece en una nota a la traducción francesa de *Dei Delitti e delle Pene*, de C. Beccaria (París, 1828). Puede verse también en la trad. cast. de Juan Antonio de las Casas (*De los Delitos y de las Penas*), Madrid, Alianza, 1990, pp. 182-3.

3. 1 & 2 William IV, c.62; «An Act for Abolishing the Punishment of Death in Certain Cases» (1832).

todavía quedaban cuatro delitos castigados con la pena de muerte: traición, asesinato, piratería con violencia, incendio de barcos o arsenales... En 1868 se aprobó que las ejecuciones dejaran de ser públicas ⁴.

2. EVOLUCION DE LA POSICION DE J.S. MILL

Según Sumner la evolución del pensamiento de J.S. Mill sobre la pena de muerte es la imagen refleja del de Bentham. Se movió del abolicionismo de los años cuarenta de la carta a R. B. Fox, a las dudas en los diarios de Caroline Fox, y llegando a su apoyo final a la pena de muerte en el discurso de 1868 en el parlamento ⁵. Sin embargo, no creo que podamos trazar de esta forma la evolución; sino que existe una mayor coherencia y regularidad de sus ideas como se desprende de esos textos y otros que vamos a exponer a continuación.

La mención a la pena de muerte aparece ya en sus comentarios a la edición de *Rationale of Judicial Evidence* (1827) ⁶ de J. Bentham. Tanto Bentham como Mill, se refieren a cuestiones procedimentales en relación a las reformas del gobierno de Robert Peel (1788-1850) ⁷, y parecen manifestarse como defensores de la habilitación de instrumentos que faciliten el perdón a los condenados a pena de muerte, y de la definición de sus derechos una vez concedida la medida de gracia.

Posteriormente la postura de Mill parece más clara. Pueden verse sus opiniones al comentar los intentos de la Cámara de los Diputados francesa de evitar las consecuencias tras haber acusado de traición el 13 de agosto de 1830 a algunos ministros de Carlos X ⁸. El 17 de agosto el Conde de Tracy presentó una moción para abolir la pena de muerte y el 8 de octubre de 1830 fue adoptada y se dirigió a Luis Felipe un

4. Vid. estas referencias en HOLDSWORTH, William, *A History of English Law*, vol. XIII, London, Methuen, 1952, pp. 274 y ss.; y vol. XV, London, Methuen, 1965, p. 162; George Ryley SCOTT, *The History of Capital Punishment*, London, Torchstream Books, 1950, pp. 78; *cits.* en SUMNER, L.W., «Mill and the Death penalty: some addenda», *The Mill News Letter*, vol. XIII, 2, 1978, pp. 15 y 19.

5. SUMNER, L.W., «Mill and the Death penalty: some addenda», p.14.

6. BENTHAM, J., *Rationale of Judicial Evidence*, preface, vol. I (Hunt & Clarke), *Collected Works of John Stuart Mill* [en adelante, CW], vol. XXXI, p. 8 y en vol. V, (Hunt & Clarke), p. 173 y 222, CW, vol. XXXI, p. 57.

7. 5 George IV, c.25; «An Act for Defining the Rights of Capital Convicts who Receive Pardon and for limiting the effect of the benefit of Clergy», (1825).

8. Se acusó a Polignac, Peyronnet, Guernon-Ranville, y Jean Claude Balthazar Victor de Chantelauze. De este proceso dice: «The trial of the ex-Ministers has commenced.- It is expected that Polignac, and, perhaps, Peyronnet, will be sentenced to death; Chantelauze and Guernon-Ranville to some other punishment. If Peyronnet be put to death, and Chantelauze spared, it will be from other causes than any which will appear on the proceedings; for it is proved, that Peyronnet was averse to the issue of the ordinances, and that Chantelauze was not.» MILL, J.S., «French News (7)», *Examiner*, 19 de diciembre de 1830, p. 809, CW vol. XXII, p. 215.

proyecto de ley en el que se reducía el número de delitos a los que se aplicaba la pena de muerte. El proyecto fue aceptado por el rey el 9 de octubre. Posteriormente el 31 de agosto de 1831 se introdujo una proposición para modificar el código penal y reducir los castigos para algunos delitos, entre ellos la pena de muerte. Las modificaciones se aprobaron el 28 de abril de 1832⁹.

Mill se mostraba de acuerdo con esta ley¹⁰ que abolía «la pena de muerte en todos los casos de crímenes políticos, y en todos los demás casos, excepto aquellos delitos específicos, los más peligrosos para la seguridad de la sociedad y que implican la mayor medida de depravación en el criminal»¹¹. E incluso mostraba su «dicha y admiración al ver a este noble pueblo dar cada día algunos nuevos y espléndidos ejemplos de su progreso en los sentimientos humanos y en posiciones ilustradas»¹².

Esta admiración contrasta con lo que sucedía en aquel momento en Inglaterra. Tras varios debates entre abril y junio de 1830, la *House of Commons*¹³ aprobó la abolición de la pena de muerte para los falsificadores frente a la posición del Ministro del Interior, Robert Peel, que mantenía que como la mayoría de los falsificadores eran personas instruidas, una encarcelación larga o un exilio de por vida sería un castigo

9. La ley fue aprobada como Bull. 78, n.º 178 (28 de abril de 1832). Mill comenta: «A bill has been brought in by the ministry for mitigating the penal code, by abolishing the punishment of death in certain cases, and mutilation, branding, and the pillory, in all cases whatever.» *Vid.* MILL, J.S., «French News (27)», *Examiner*, 18 de septiembre de 1831, p. 601, CW, vol. XXIII, p. 351.

10. «It is well understood that the people of Paris will no longer permit the punishment of death to be inflicted in that place. Preparations were commenced a few weeks since in the Place de Grève for a public execution, but the intention was abandoned in consequence of the strong manifestation of public disgust which it excited. The Parisians will not endure that the lives of any other criminals should be taken, when, to save those of Polignac and his accomplices, the Chamber of Deputies and the King united in expressing a wish for the abolition of capital punishment.» MILL, J.S., «French News (38)», *Examiner*, 11 de diciembre de 1831, p. 793, CW vol. XXIII, p. 373.

11. «The French Chamber of the Deputies has voted an address to the king, requesting him to propose a law, for the abolition of capital punishment in all cases of political crime, and in all other cases, except those of a few specified offences, the most dangerous to the safety of society and implying the greatest measure of depravity in the criminal.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», *Examiner*, 24 de octubre de 1830, pp. 673-4, CW, vol. XXII, p. 164.

12. «We cannot restrain our delight and admiration on seeing this noble people afford every day some new and splendid example of its progress in humane feelings and enlightened views.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 164. E incluso «Let us hope that this enthusiasm, this generous reliance on the civilization and intelligence of France, will not exhaust itself in one single manifestation.» CW, vol. XXII, p. 165.

13. *Vid.* los debates en *Parliamentary Debates*, n.s., vol. 23, cols. 1176-88; vol. 24, cols. 674-80, 1014-15; vol. 25, cols. 46-81.

más duro que su ejecución. La *House of Lords* se opuso a la medida el 13 de julio¹⁴.

Mill piensa que, a pesar de los delitos que hayan cometido estos políticos franceses, no desea su muerte, aunque tampoco tiene ningún sentimiento de compasión por ellos. Su simpatía es con sus víctimas: los heridos, viudas o huérfanos... Aunque piensa que la muerte de un asesino no va a devolver la vida a su víctima. El castigo va dirigido al futuro, a la prevención, a conseguir la seguridad y no la venganza, y «la muerte está lejos de ser el castigo que con mayor fuerza produce un efecto en las mentes de los delincuentes, incluso no es el más severo de los castigos»¹⁵.

Mill critica los argumentos retributivistas de los que solicitaban la pena de muerte a los ministros, pues ellos también habían causado muchas muertes. Sin embargo, piensa que los argumentos que utilizan no son de venganza sino de «justicia», en la forma que ellos la entienden. La muerte es la única recompensa para quienes han causado la muerte y no diferencian entre los asesinatos políticos y los asesinatos comunes. Es un sentimiento moral, un sentimiento de justicia basado en la *ley del talión* el que les sirve de fundamento, aunque equivocado, según él¹⁶.

Sin embargo, para Mill el sentimiento de justicia no tiene porqué necesariamente coincidir con la opinión, ni siquiera de la mayoría de un grupo o sociedad¹⁷. Aunque no es injusto ejecutar un criminal si así

14. Vid. *Journals of the House of Lords*, 1830, LXII, 871-2.

15. «What becomes of the miserable criminals themselves, whether they die on the scaffold, in gaol, or in dishonoured exile and obscurity, appears to us a matter of consummate indifference. We do not desire their death; though we cannot affect to feel for them any compassion. Our sympathy is with the maimed, the widows and orphans whom they have made. But with the past, punishment has nothing to do. Punishment cannot make that which was, to have never been. The death of the assassin will not bring back to life the victim whom he has slain. Punishment regards the future alone. Safety, not vengeance, is its object, and all thinking men have long been persuaded, that death is far from being the punishment which operates with greatest force upon the minds of delinquents, far eve from being the most severe. The only fit end of punishment is the prevention of crime...» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 165.

16. «If they cry “death to the ministers”, it is because they do not think it vengeance, but justice. Their sons, their brothers, their comrades, have been slain the ministers, in their eyes, are the murdees. For death, death in their opinion is the proper return. They cannot seize nice distinctions between political murder and common murder. Numbers have suffered death for state crimes while Peyronnet was minister, and they well knew on what multitudes more it would have been inflicted if their enemies had prevailed. It appears to them right, to try the prisoner by his own law. Their feeling, howsoever we may consider it, is a moral one. It is their conscience which speaks. It is a sentiment of justice, unenlightened, indeed, and misplaced, but in short it is justice, such as they conceive it.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, pp. 166-7.

17. Vid. GARCÍA AÑÓN, J., *La Teoría de la Justicia y los Derechos Morales en John Stuart Mill*, Col. lecció Tesis Doctorals en Microfitxa, Universitat de València, 1994, pp. 262 y ss., y las referencias allí citadas.

lo permitía la ley cuando se cometió el delito¹⁸. También hay que tener en cuenta las circunstancias políticas, pues en un momento de revolución y cambio, ir contra lo que la gente considera justo puede suponer un peligro y una fuerte reacción social¹⁹. En opinión de Mill, y en esas circunstancias, aunque se muestra a favor de la abolición de la pena de muerte, para evitar una insurrección sería mejor posponer la modificación legal unos meses o años. La cuestión es que esto supondría que no se pudiesen salvar las vidas de los ex-ministros. Mill se plantea si las vidas de los ex-ministros son de suficiente valor para ser salvadas al precio del riesgo de una revuelta popular²⁰.

Pero, ¿debe tomarse este planteamiento como una regla de conducta? Mill dice que en ningún caso, ya que la propuesta de la abolición de la pena de muerte, «de la que conocemos su dignidad y excelencia, debería ser realizada con el empleo de medios tales como los que adoptaría una persona racional en cualquier otro caso de igual delicadeza y dificultad»²¹.

Así parece que distingue dos tipos de situaciones: las reales y las ideales. En la realidad hay que tener en cuenta las circunstancias y el contexto histórico para hacer prevalecer unos principios morales u otros. En una situación ideal, en cambio, de lo que se trata es de llegar a adoptar unos principios desde una perspectiva «racional», o si conectamos con otras elaboraciones suyas, desde una perspectiva de «espectador imparcial» o desinteresado.

18. «If what the people demand is in itself unjust, withhold it. Real justice is not to be sacrificed to opinion. But it is never unjust to execute upon a real criminal, what was the acknowledged law when he committed the offence.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 167.

19. «If you will not give to the people what they think justice, tremble lest they should take it. (...) But before you enact a law interdicting yourselves from inflicting capital punishment, make yourselves sure that no cases will arise, where what you have said you will not do, will be done for you by the avenging hand of the people themselves, preferring, in the fury excited by some outrage against their liberties or lives, what they deem the substance of justice, to the forms.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 167.

20. «By postponing the question of capital punishment, you would have prevented, perhaps, an insurrection; a few months or years later you would have carried your point and retained, and even strengthened, the hold which it is of so much importance that you should not renounce, upon the moral sentiments of the people. All this you would have gained; but you would not have saved the lives of the ex-ministers. Were their lives, then, of sufficient value, to be saved from the course of law at such a price?» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 168.

21. «Do we, then, attempt to set up the rude, undisciplined feelings of untaught minds, as a rule of conduct for men of more enlightened consciences and more exercised understandings? Is the penal legislation of a country to remain for ever a literal copy of the barbarous conceptions of its least civilized inhabitants? Far from it. We only ask, that a purpose, of which we acknowledge the dignity and excellence, should be pursued by the employment of such means as a rational person would adopt in any other case of equal delicacy and difficulty.» MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 167.

Existe otro texto en 1831 en el que muestra que la situación ideal, aquella propia de sociedades avanzadas e ilustradas, es la de la abolición de la pena de muerte. Se trata de un artículo en el que defiende las aportaciones de aquellos intelectuales, hombres altamente cultivados, que han favorecido el progreso de la humanidad, aunque la realidad no les haya acompañado en su intención. Mill, entre muchos ejemplos, pone el de Tomás Moro (1478-1535) que se mostraba contrario a castigar con la pena de muerte ²². Y añade: «como Sir Thomas More no convenció a la humanidad del barbarismo de la pena de muerte, los trabajos de Beccaria ²³, Voltaire ²⁴, Bentham ²⁵ y Romilly ²⁶, en la misma causa, han sido inútiles y de ningún efecto» ²⁷. Del texto podría desprenderse que Mill se puede considerar como un abolicionista porque se alinea con los que son considerados notables abolicionistas. Sin embargo, veamos si este abolicionismo es completo o resulta ser un «abolicionismo moderado» con las excepciones que Mill «retiene».

Ciertamente Moro defiende la abolición de la pena de muerte, pero sus argumentos se dirigen a refutar este castigo cuando es aplicado en el caso de los robos; y no en el de asesinato, que él mismo propone como ejemplo en su «argumentación lógica» para apoyar que no es un efecto disuasorio que un delito más grave esté castigado de forma igual que uno menos grave ²⁸. En todo caso, también hay que señalar que su fundamentación es distinta a la de Mill, pues se basa en los preceptos de la voluntad divina ²⁹.

22. MORO, T., *A Fruteful and Pleasaunt Worke of the Beste State of a Publyque Weal, and of the New Yle called Utopia*, libro I, London, Vele, 1551, pp. 41-2. Trad. cast. L. Brià i Perau, Madrid, Alhambra 1986, p. 46.

23. BONESANA, C., Marqués de BECCARIA, *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Leghorn, 1764. Trad. cast. Juan Antonio de las Casas (*De los Delitos y de las Penas*), Madrid, Alianza, 1990, pp. 74-81.

24. François Marie AROUET VOLTAIRE (1694-1778), «Des Lois», *Précis du Siècle de Louis XV*, (1752), capt. xlii, en *Ouvres Complètes*, 66 vols., Paris, Renouard, 1817-1825 (en adelante OC), vol. XIX, p. 379; «De la Peine de Mort», *Commentaire sur le livre Des délits et des peines par un avocat de province*, (1766) sect. x, OC, vol. XXVI, pp. 229-31; trad. cast. en *De los Delitos y de las Penas* de C. Beccaria, Alianza, pp. 133-4; «Des Proportions», *L'Homme aux Quarante Écus*, capt. x, OC, vol. XL, pp. 60-7; «Du meurtre», Art. III de «Prix de la justice et de l'humanité» (1777), OC vol. XXVI, p. 271.

25. BENTHAM, J., *Rationale of Punishment* (1830), Bowring, vol. I, pp. 441-50 y pp. 525-32.

26. ROMILLY, S., (1757-1818), *Observations on the Criminal Law of England, as it Relates to Capital Punishments*, London, Cadell and Davies, 1810.

27. «Attack on Literature», *Examiner*, 12 de junio de 1831, pp. 369-71; CW vol. XXII, pp. 322-3.

28. MORO, T., *Utopia*, libro I, Alhambra, pp. 46-8.

29. «Si es Dios quien ha prohibido matar, ¿podemos eliminar a un hombre porque nos haya quitado unas monedas? Y no me digáis que el precepto divino prohíbe matar, menos cuando alguna ley humana lo autorice, pues sería como decir que se prohíbe matar en la medida que lo interprete la ley humana. Pues, por esta regla, también podrían legalizar el estupro, el perjurio, el adulterio. Dios nos ha quitado el derecho sobre nuestra propia vida y la ajena. Así pues, los hombres no tienen derecho a ponerse de acuerdo sobre en qué casos y bajo qué condiciones es lícito matar o matarse. Este mutuo consenso entre los partidarios de la pena de muerte puede servir para eximir de responsabilidades a los esbirros que las ejecutaron, pero no a los que sentenciaron la pena.» MORO, T., *Utopia*, libro I, Alhambra, p. 47.

La posición de Beccaria tampoco es de completa abolición, pues cree necesaria la aplicación de la pena de muerte en dos ocasiones: a) Cuando la privación de la libertad no sea suficiente y su existencia pueda producir una revolución peligrosa o atente contra la seguridad de la nación³⁰; y b) Cuando «su muerte fuese el verdadero y único freno que contuviese a otros, y los separase de cometer delitos»³¹. Según el Marqués, la pena más severa es la que produce más dolor de forma continuada, y ésta no es la pena de muerte; sino la prisión continuada³². Y por ello, la pena de muerte, para que causase la impresión debida, debería ser practicada de forma continua³³. Por otra parte, considera a la pena de muerte un ejemplo atroz a la sociedad, que lo que hace es legitimar, de alguna forma, el asesinato.³⁴ La pena que debe aplicarse, para ser justa, deber ser lo suficiente severa para separar a los hombres del delito³⁵; pero no debe exceder éste ni ser desproporcionada³⁶.

El planteamiento de Voltaire es más claro, aunque tampoco es partidario de un abolicionismo absoluto, pues en los crímenes raros y extraordinarios, la ley deja a la prudencia de los jueces su aplicación³⁷.

30. BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 74.

31. BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 75.

32. «No es lo intenso de la pena quien hace el mayor efecto sobre el ánimo de los hombres, sino su extensión; porque a nuestra sensibilidad mueven con más facilidad y permanencia las continuas, aunque pequeñas impresiones, que una u otra pasajera, y poco durable, aunque fuerte.(...) No es el freno más fuerte contra los delitos el espectáculo momentáneo, aunque terrible, de la muerte de un malhechor, sino el largo y dilatado ejemplo de un hombre que, convertido en bestia de servicio y privado de libertad, recompensa con sus fatigas aquella sociedad que ha ofendido.» BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 75.

33. BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 77.

34. BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, pp. 78-9.

35. «Para que una pena sea justa no debe tener lo intenso de ella más que aquellos grados solos que basten a separar los hombres de los delitos...» BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 76.

36. «Las penas no deben solamente ser proporcionadas a los delitos entre sí en la fuerza, sino también en el modo de ejecutarlas.» BECCARIA, C., *Dei Delitti e delle Pene*, capt. 28, Alianza, p. 83.

37. «Hay algunas acciones criminales tan imprevistas, tan complicadas, o acompañadas de circunstancias tan raras, que la misma ley se ha visto en la necesidad en muchos países de dejar estos casos extraordinarios a la prudencia de los jueces. Pero si efectivamente hay algún caso en que la ley permita el sentenciar a muerte a un acusado que no ha condenada ella misma, se hallarán mil en que la humanidad, más fuerte que la ley, debe de conservar la vida de aquellos mismos que la ley misma ha condenado a muerte.» VOLTAIRE, F.M.A., «De la Peine de Mort», *Commentaire sur le livre Des délits et des peines par un avocat de province*, (1766) sect. x, en *De los Delitos y de las Penas* de Beccaria, C., Alianza, p. 134.

La primera consideración que hace Bentham sobre la pena de muerte puede verse en su *Théorie des Peines et des Récompenses* (1811). Aquí, sostiene que debería utilizarse tan sólo para los crímenes más graves. Los manuscritos que utilizó Dumont para realizar la edición francesa de 1811 fueron escritos alrededor de 1770, como la *Introduction to Morals and Legislation* (1789)³⁸. En un apéndice a *Rationale of Punishment* (1830), la edición inglesa, Bentham se mostró claramente partidario de la abolición³⁹. La doctrina del castigo⁴⁰ y de la pena de muerte⁴¹ de James Mill, padre de John Stuart, era completamente deudora a las ideas de Bentham. James Mill apoyaba la abolición de la pena de muerte «excepto quizás en algunos extremos casos de culpa, que por su atrocidad no natural excluyen la simpatía del resto de los ciudadanos y la esperanza de su reforma»⁴².

Por otra parte, resulta extraño que en la relación de «notables» no nombrase a William Godwin que muestra una actitud decididamente abolicionista y contraria a este tipo de castigos. Posiblemente se deba a que rechaza los argumentos que utilizan los utilitaristas y utiliza otro tipo de fundamento: la muerte lenta es un castigo terrible, y aunque la pena de muerte no es el castigo más horrible, constituye un daño irreparable⁴³.

38. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *The Mill News Letter*, vol. XI, n.º 1, 1976, p. 2.

39. BENTHAM, J., *Rationale of Punishment* (1830), libro II, caps. XI y XII, Bowring, vol. I, pp. 441-50 y el *Appendix*, Bowring, vol. I, pp. 525-32.

40. MILL, J., «Jurisprudence» (1820), en *Essays in Government, Jurisprudence, liberty of the Press, and law of Nations. Written for the Supplement of the Encyclopaedia Britannica*, London, 1819-23; reimpresso en *Essays on Government, Jurisprudence, Liberty of the Press and Law of Nations*, London, J. Innes, 1825. Vid. tb. «Penal Code of China», *Eclectic Review*, 6, octubre-noviembre 1810, pp. 942-6 y 1025-41; «Bentham's *Théorie des Peines et des Récompenses*», *Eclectic Review*, 8, enero 1812, pp. 77-87.

41. MILL, J., «Romilly's *Observations on the Criminal Law of England*», *Eclectic Review*, 6, abril, 1810, pp. 370-2; «On the Penal Law of England», *The Philanthropist*, 1, 1811, pp. 66-77, y pp. 143-56.

42. MILL, J., «On the Penal Law of England», pp. 68-9 y pp. 153 y 155.

43. «Al examinar el concepto de la prevención como la única razón justificable de la acción coercitiva, obtendremos un criterio claro y satisfactorio para juzgar el grado de justicia que contiene la pena. La inflicción de una muerte lenta y dolorosa no puede de ningún modo ser vinculada desde ese punto de vista, pues esa pena sólo es inspirada por los sentimientos de odio y venganza, así como por el vano afán de exhibir un terrible escarmiento. Quitar la vida a un delincuente es desde luego un acto injusto, puesto que existen fuera de esa terrible pena muchos otros medios para impedir que aquél continúe causando daño a sus semejantes. La privación de la vida, aun cuando no sea la pena más horrible que pueda sufrirse, constituye un daño irreparable, puesto que cierra definitivamente a la víctima toda posibilidad de disfrutar de los goces y los bienes propios del ser humano.» GODWIN, W., *Enquiry Concerning Political Justice, and its influence on General Virtue and Happiness*, (1798), libro VII, capt. VI, trad. cast. J. Prince (*Investigación acerca de la Justicia Política*), Madrid, Jucar, 1985, p. 345.

De lo visto, podemos concluir que Mill se podría considerar como un abolicionista; pero teniendo en cuenta determinadas excepciones para los casos más graves. Los argumentos que utiliza son coherentes con la tradición utilitarista: el castigo, tiene una función más preventiva que retributiva; y la muerte, no es el más severo de los castigos. Además, establece dos niveles de análisis: a) el ideal, en el que defiende la abolición de la pena de muerte como un elemento ilustrado que refleja la dignidad y la excelencia de un pueblo avanzado, siendo la medida que adoptaría un «ser racional». Y b) el nivel real, en el que matizaba la aplicación de la pena de muerte teniendo en cuenta el contexto histórico y social.

En su artículo «On Punishment» (1834) ⁴⁴ se puede apreciar una coherencia con los escritos anteriores e incluso, un planteamiento de los argumentos que treinta y cuatro años más tarde servirían para apoyar su discurso sobre la pena de muerte en el Parlamento ⁴⁵.

En general, en los años cuarenta, su opinión sobre la pena de muerte sigue siendo contraria, aunque no mantiene la abolición de un modo absoluto y plantea su aplicación en los casos de crímenes atroces: si no existe otro medio de castigo que prevenga estos crímenes y proteja a los inocentes, lo que recuerda una de las excepciones que proponía Beccaria. La razón se encuentra en que entiende que el derecho a la vida no es absoluto y existe un derecho a quitarla en los casos de legítima defensa; o como él dice cuando si no se hace «no puede proteger sus propios derechos tan sagrados como el “divino derecho a vivir”». En este sentido, puede verse un fragmento de una carta a R.B. Fox en 1841:

«Me temo que no puedo simpatizar completamente con usted en relación al derecho abstracto [a la vida] —si su absoluta negación de tal derecho fuera cierta, ¿no sería un crimen matar a un ser humano incluso en el caso de la más estricta auto-defensa— si

44. El fragmento donde puede verse esto es el siguiente: «If we were attacked by robbers or savages, and in danger of our lives, no one ever questioned our right to defend ourselves even to the death of the assailant; and we cannot conceive a greater piece of inconsistency than, admitting this, to deny us the liberty of declaring beforehand to all robbers, that if they attack us we will put them to death. No doubt if we can protect ourselves as effectually with less evil to them, it is our duty to do so; and we ought to try the experiment in all ways which afford a chance of success, before we give it up as hopeless. But our right to punish, is a branch of the universal right of self-defence; and it is a mere subtlety to set up any distinction between them.» MILL, J.S., «On Punishment», *Monthly Repository*, VIII, octubre 1834, pp. 734-6, CW, vol. XXI, p. 79.

45. Vid. en este sentido KORNBERG, J., «John Stuart Mill: A View from the Bismarckian Reich», *Mills News Letter*, XII, I, 1977, pp. 3-18 y n. 19. Aunque en opinión de Sumner, si el texto se interpretase así, no sería razonable encontrar a Mill escribiendo la carta a Fox en 1841 en la que decía que «siempre había sido favorable a la completa abolición de la pena de muerte...» EL, CW XIII, p. 474. Vid. SUMNER, L.W., «Mill and the Death penalty: some addenda», p. 14.

estuviese intentando asesinar o someter a las más mortíferas crueldades a usted o a sus seres más queridos? No sé si los principios de su Sociedad ⁴⁶ llegan a este extremo: los míos no; y por consiguiente mantengo que la sociedad tiene o más bien que el Hombre tiene un derecho a quitar la vida cuando si no lo hace no puede proteger sus propios derechos tan sagrados como el "divino derecho a vivir". Pero **confinaría el derecho de infligir la muerte a los casos en los que fuese cierto que ningún otro castigo o medio de prevención tendría el efecto de proteger al inocente frente a crímenes atroces**, y dudo mucho si existe alguno de tales casos. Siempre he sido favorable a la completa abolición de la pena de muerte aunque confieso que no le doy mucha importancia en el caso de los peores criminales de todos, hacia los que la naturaleza del castigo difícilmente alguna vez produce un efecto en los jurados o fiscales como un motivo de tolerancia.» ⁴⁷

Esta postura, que pensamos que no difiere sustancialmente de la expresada en los años treinta, se entendió en aquel entonces como la de un partidario de la pena de muerte, y así puede decirse con la matización de que su planteamiento es la excepción y no la regla ⁴⁸; además de su distinto posicionamiento según se tratase de un razonamiento como una regla ideal o su aplicación práctica.

Generalmente se ha entendido que Mill modificó sus planteamientos desde una postura abolicionista en su juventud a una postura partidaria de la pena capital en su madurez. Sumner señala que la modificación se produjo en los años 40 ⁴⁹; y Packe apunta que en los años 50 por influencia de Harriet Taylor ⁵⁰. Por nuestra parte, entendemos que su

46. Se refiere a la *Society of Friends* a la que pertenecía la familia Fox.

47. «You ask my opinion on the punishment of death. I am afraid I cannot quite go with you as to the abstract right —for if your unqualified denial of that right were true, would it not be criminal to slay a human being even in the strictest self defence— if he were attempting to kill or subject to the most deadly outrages yourself or those dearest to you? I do not know whether the principles of your society go this lengths: mine not; & therefore I do hold that society has or rather that Man has a right to take away life when without doing so he cannot protect rights of his own as sacred as the "divine right to live". But I would confine the right of inflicting death to cases in which it was certain that no other punishment or means of prevention would have the effect of protecting the innocent against atrocious crimes, & I very much doubt whether any such cases exist. I have therefore always been favorable to the entire abolition of capital punishment though I confess I do not attach much importance to it in the case of the worst criminals of all, towards whom the nature of the punishment hardly ever operates on juries or prosecutors as a motive to forbearance.» Carta a Robert Barclay Fox, 6 de mayo de 1841, EL, CW, vol. XIII, p. 474. La negrita es nuestra.

48. En este sentido, en las memorias de Caroline Fox, con un registro en fecha 31 de mayo de 1842, aparece: «He (Mill) is inclined to agree with Wordsworth in the defence of capital punishments, but I am glad to say has no quite made up his mind.» FOX, C., *Memories of Old Friends*, ed. Horace N. Pym, 2.^a ed. London, Smith & Elder, 1882, vol. I, p. 301.

49. SUMNER, L. W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, pp. 2-3.

50. ST. JOHN PACKE, M., *The Life of John Stuart Mill*, London, Secker and Warburg, 1954, p. 370.

posición es la misma y que no parece que exista esta evolución, otra cosa es que los argumentos que aporte en su discurso sobre la pena de muerte de 1868 sean más claros, extensos o elaborados; pero en definitiva, como veremos, su posición no cambia: es la de un abolicionista, con algunas excepciones.

El 21 de abril de 1868, cuando Mill era miembro del Parlamento por Westminster, se discutió reemplazar las ejecuciones públicas por ejecuciones dentro de las prisiones⁵¹. Gilpin propuso una enmienda para abolir la pena de muerte por completo⁵². Mill fue el encargado de oponerse por medio de un discurso que tuvo lugar el mismo día⁵³.

Según Sumner en 1868 los aires abolicionistas habían descendido y por ello resultaba fácil mantener la pena de muerte tan sólo para los delitos más graves⁵⁴. Entendemos que esto no era así por la polémica que se creó tras el discurso de Mill⁵⁵ y como el propio Mill dice, que su discurso se oponía a lo que entonces eran las opiniones avanzadas⁵⁶.

En el discurso, Mill utiliza claramente argumentos utilitaristas similares a los de Beccaria, Bentham y James Mill. Como vimos, Mill nunca dejó de admirar las doctrinas jurídicas que había elaborado Bentham⁵⁷, incluyendo su postura en relación al castigo⁵⁸. Para un

51. «A Bill to Provide for Carrying out of Capital Punishment within Prisons», 31 Victoria (20 de febrero de 1868), *Parliamentary Papers*, 1867-68, I, pp. 261-6. Aprobada como 31 Victoria, c. 24 (1868).

52. *Parliamentary Debates*, 3rd. series, vol. 191, cols. 1037-41.

53. *Parliamentary Debates*, 3rd. series, vol. 191, cols. 1047-55. La esencia de la posición de Mill también puede verse en una carta de 18 de enero de 1865, LL, CW, vol. XVI, p. 987.

54. SUMNER, L.W., «Mill and the Death penalty: some addenda», *op. cit.*, p. 16.

55. Véanse, por ejemplo, las siguientes publicaciones y panfletos que contestaron su polémica posición: BEGGS, T., *The Deterrent Influence of Capital Punishment. Being a Reply to the Speech of J.S. Mill Delivered in the House of Commons on the 21st. of April 1868*, London, William Tweedie, 1868 (1.^a ed. 18 p; 2.^a ed. 19 p.); DYMOND, Alfred H., *The Law on its Trial; or, personal recollections of the Death-penalty and its oponents*, London, Tweedie 1868?; PHILLIPS, Charles, *Vacation Thoughts o Capital Punishment*, 4th ed. London, Tweedie 1868?; MOIR, John Macrae, *Capital Punishment. Based on professor Mittermaier's «Todesstrafe»*, Smith, Elder & co, 1868; BOMOLOCHUS, «*Is Capital punishment necessary? A few simple reasons for altering the present law*»; London, William Ridgway, 1869.

56. «Por consiguiente, como me reservé, hablando en general, para aquellos trabajos que era improbable que otros hicieran, la mayor parte de mis intervenciones fueron sobre puntos en los que el grueso del partido Liberal, incluso su facción más avanzada, tenía opiniones diferentes de las mías o mostraba relativa indiferencia. Varios de mis discursos, especialmente uno contra una moción en favor de la supresión de la pena capital, ... se oponían a lo que entonces, y, probablemente, también ahora, se consideraban opiniones liberales avanzadas.» *Autobiography*, capt. VII, CW vol. I, p. 275, Alianza, p. 266.

57. BENTHAM, J., *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, capt. XIII-XV.

58. La opinión de Mill sobre esta parte de la doctrina benthamita se puede encontrar en «Remarks on Bentham's Philosophy» (1833) y en «Bentham» (1838).

utilitarista el establecimiento de un castigo es un acto del Estado que tiene que ser defendido en base a que resulte un máximo de beneficio a un mínimo de coste. Los beneficios del castigo tienen que basarse en la prevención de posteriores delitos a través del confinamiento y la reforma del actual delincuente y la disuasión de otros potenciales delincuentes. Los costes variarán según la severidad de la pena. Incluyen en primer lugar el sufrimiento del delincuente, y de otros costes como el del financiamiento del sistema penal. La pena ideal es la que a ganancias marginales, en el caso de imponer una pena más severa, se produzca un exceso en las pérdidas marginales. De esta forma, se pueden establecer los diversos grados del delito ⁵⁹.

Según Sumner aquí permanece la base de la teoría utilitarista. Para Bentham, si la pena de muerte **tiene que ser** mantenida, entonces la confinaremos a las más graves de los delitos. Para Mill, la pena de muerte **tiene que ser** mantenida, **pero sólo** para los delitos más graves. Este cambio de lo condicional a lo categórico, marcó la diferencia entre el utilitarismo radical de 1810 y el utilitarismo conservador de 1868 ⁶⁰.

Mill en realidad, presta su atención al caso de los delitos graves, el asesinato agravado (*aggravated murder*) ⁶¹, y compara el caso de la pena de muerte con la cadena perpetua con imposición de duros trabajos. La justificación de la pena de muerte en esos casos la realiza en base a cuatro tipos de argumentos: de contenido, lógicos, de reglas, y convencionales.

A.— Argumentación de contenido: En este tipo de argumentación trata de profundizar sobre el valor que tiene la vida.

Cuando se comete el mayor de los crímenes conocido para el Derecho y cuando las circunstancias sugieren que no hay remedio para la culpa, y el causante no es merecedor de vivir entre la humanidad, y su

59. «If the punishment be less than what is suitable to that degree, it will be inefficacious; it will be so much thrown away: if it be more, as far as the difference extends, it will be needless; it will therefore be thrown away also in that case.» BENTHAM, J., *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, CWJB, p. 175.

60. Sumner, coherente con su interpretación añade que este proceso de los años treinta a los sesenta, mientras que en la esfera pública se dirigía hacia la total abolición, la posición de Mill regresó a una posición más abiertamente retencionista de la pena capital que incluso la que profesaron su padre o Bentham. SUMNER, L.W., «Mill and the Death penalty: some addenda», *op. cit.*, p. 16. Como hemos visto, no parece que fuera así.

61. «...aggravated murder is now practically the only crime which is punished with death by any of our lawful tribunals; and we are deliberating whether the extreme penalty should be retained in that solitary case. (...) I defend this penalty, when confined to atrocious cases, on the very ground on which it is commonly attacked- on that of humanity to the criminal...» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 267.

crimen no es una excepción de su carácter; sino una consecuencia de él... Mill entiende que se le puede privar de la vida a la que el criminal no le ha dado importancia al cometer su crimen, porque esta es la medida más apropiada y efectiva para la defensa de la «seguridad de la vida»⁶².

Para Mill la comparación entre la pena de muerte y la cadena perpetua, la realiza entre tomar la vida de una persona o privarle de lo que hace a la vida deseable y valiosa⁶³, esto es, su libertad. La razón que la vida, en sí, no sea el objeto más valioso se encuentra en que podemos disponer de ella y podemos arriesgarla en cualquier momento por alguna cosa que merezca la pena⁶⁴. En el fondo de esto se encuentra su concepción de la vida, no como la capacidad de existir, sino la capacidad de sentir o sufrir:

«Mucho se ha dicho de la santidad de la vida humana, y del absurdo de suponer que podemos enseñar el respeto a la vida por nosotros mismos, destruyéndola. Pero me sorprende el empleo de este argumento que podría ser utilizado contra cualquier tipo de castigo. No es sólo la vida humana, ni la vida humana como tal, la que debe ser sagrada para nosotros, sino los sentimientos humanos. Y ¿podemos imaginar a alguien preguntando cómo podemos enseñar a la gente a no infligir sufrimiento a nosotros mismos, infligiéndolo? Pero a esto respondería —todos nosotros responderíamos— que disuadir por el sufrimiento de infligir sufrimiento no es sólo posible, sino la propia intención de la justicia penal. ¿Multar a un criminal muestra la falta de respeto a la propiedad? ¿el encerrarlo en la prisión, la falta de respeto

62. «When there has been brought home to any one, by conclusive evidence, the greatest crime known to the law; and when the attendant circumstances suggest no palliation of the guilt, no hope that the culprit may even yet not be unworthy to live among mankind, nothing to make it probable that the crime was an exception to his general character rather than a consequence of it, then I confess it appears to me that to deprive the criminal of the life of which he has proved himself to be unworthy —solemnly to blot him out from the fellowship of mankind and from the catalogue of the living— is the most appropriate, as it is certainly the most impressive, mode in which society can attach to so great a crime the penal consequences which for the **security of life** it is indispensable to annex to it.» *Vid.* «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 267. La negrita es nuestra.

63. «For what else than effeminacy is it to be so much more shocked by taking a man's life than by depriving him of all that makes life desirable or valuable? Is death, then, the greatest of all earthly ills? *Usque adeone mori miserume est?* Is it, indeed, so dreadful a thing to die?» *Vid.* «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, pp. 269-70.

64. «Has it not been from old one chief part of a manly education to make us despise death teaching us to account it, if an evil at all, by no means high in the list of evils; at all events, as an inevitable one, and to hold, as it were, our lives in our hands, ready to be given or risked at any moment, for a sufficiently worthy object?» «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 270.

a su libertad? Tan justo como razonable es pensar que tomar la vida de un hombre que ha tomado de otro como mostrar la falta de consideración por la vida humana.»⁶⁵

La solución que da Mill es que el respeto a la vida humana se consigue mejor con el establecimiento de la pena de muerte, como veremos, al adoptar la regla de que quien quita una vida, no tiene derecho a vivir⁶⁶. Este planteamiento tiene consecuencias importantes para la interpretación que hemos realizado de su doctrina, y para el estudio de obras como *On Liberty*. Esto supone que exista una interpretación alternativa de su pensamiento:

a) Tomando su concepto de intereses protegidos que dan lugar a derechos como límites frente a los demás, e incluso frente a nosotros mismos en algunos casos. Esto supone interpretar su concepto de dignidad e individualidad de forma amplia, y de esta manera se podría entender que todos los seres humanos tendrían derechos, con independencia de que algunos: niños, locos... no pudiesen ejercerlos, y fuesen representados en su ejercicio. En estos casos, por distintas circunstancias tendrían una capacidad de individualidad, en potencia, y por ello, se exigiría su respeto. Esta interpretación sería coherente con la que he realizado apoyándome en diversos textos de Mill: en su defensa de la seguridad como límite instrumental y material⁶⁷, en su concepto de dignidad e individualidad⁶⁸, en su fundamentación en los principios secundarios y en las necesidades básicas⁶⁹; en su concepción de los derechos⁷⁰; y en su postura de no sacrificar los individuos por el bien común⁷¹...

65. «Much has been said of the sanctity of human life, and the absurdity of supposing that we can teach respect for life by ourselves destroying it. But I am surprised at the employment of this argument, for it is one which might be brought against any punishment whatever. It is not human life only, not human life as such, that ought to be sacred to us, but human feelings. The human capacity of suffering is what we should cause to be respected, not the mere capacity of existing. And we may imagine somebody asking how we can teach people not to inflict suffering by ourselves inflicting it? But to this I should answer—all of us would answer—that to deter by suffering from inflicting suffering is not only possible, but the very purpose of penal justice. Does fining a criminal show want of respect for property, or imprisoning him, for personal freedom? Just as unreasonable is to think that to take the life of a man who has taken that of another is to show want of regard for human life.» «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 270.

66. «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, pp. 270-1.

67. Por ejemplo, «Whewell on Moral Philosophy», CW, vol. X, pp. 181-2.

68. Vid. GARCÍA AÑÓN, J., *La Teoría de la Justicia y los Derechos Morales en John Stuart Mill*, Col. lección Tesis Doctorals en Microfitxa, Universitat de València, 1994, pp. 180-185.

69. Vid. GARCÍA AÑÓN, J., *La Teoría de la Justicia y los Derechos Morales en John Stuart Mill*, Col. lección Tesis Doctorals en Microfitxa, Universitat de València, 1994, pp. 375-383.

70. Vid. GARCÍA AÑÓN, J., *La Teoría de la Justicia y los Derechos Morales en John Stuart Mill*, Col. lección Tesis Doctorals en Microfitxa, Universitat de València, 1994, pp. 545-561.

71. *Utilitarianism*, capt. V, CW, vol. X, p. 252, Alianza, p. 121.

b) A la luz de una interpretación estricta de este discurso de 1868 y de otros textos ⁷², *On Liberty* se puede entender de forma completamente distinta. Así, la teoría del interés que se desarrolla en sus páginas coincidiría con las consecuencias de las teorías de la voluntad. Si la dignidad y la individualidad se encuentran no en la mera «capacidad de existir» sino en la «capacidad de sufrir», de tener sentimientos humanos, Mill parecería que hace coincidir el derecho a la vida con la autonomía humana. «Sentimiento» aquí no es sólo el «sentimiento físico» de la propia existencia, sino un «sentimiento moral», sentimiento que de alguna forma va unido a la idea de «voluntad», y en definitiva, a poder dirigir nuestra propia vida. De esta forma, en casos extremos, en el supuesto de los representados, éstos estarían a la merced de sus representantes y no tendrían ningún tipo de «derecho» o «interés» para reclamar protección, porque no existirían sentimientos morales o voluntad que proteger. Desde esta perspectiva no habría duda en el favorecimiento de los casos de aborto, eutanasia, suicidio...; pero tampoco habría ningún problema en la justificación de la pena de muerte, en la disposición de la vida de los representados...

Aunque, en las dos posibilidades hemos dibujado consecuencias extremas, son a las que conduce el situarse en una posición u otra. Nosotros preferimos la interpretación del Mill de la primera posibilidad, con sus incoherencias; en vez de optar por la incoherencia de la segunda posibilidad.

B.— Argumentación lógica. La sistematizamos siguiendo a Sumner ⁷³ que interpreta el siguiente razonamiento de Mill:

1.— *La pena de muerte es una disuasión más efectiva que la cadena perpetua* ⁷⁴. Y para ello utiliza una distinción entre el efecto que

72. Su defensa del control de la natalidad podría encuadrarse mejor en este tipo de interpretación, aunque pensamos que no sería incompatible con la anterior. Existen numerosos textos en los que hace esta defensa, y por diversas razones: por ejemplo, como vimos, para que pudiera ser efectivo el derecho al trabajo. «Vindication of the French Revolution of february 1848», CW, vol. XX, pp. 349-50. Vid. también «Question of Population (1)», *Black Dwarf*, 27 de noviembre de 1823, CW, vol. XXII, pp. 80-85; «Question of Population (2)», *Black Dwarf*, 10 de diciembre de 1823, pp. 791-98, CW, vol. XXII, pp. 85-91; *Principles of Political Economy*, libro II, capt. I, § 3, CW, vol. II, pp. 208; «The Westminster Election of 1865 [4]», *Daily Telegraph*, 10 de julio de 1865, CW, vol. XXVIII, p. 36.

73. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, p. 4.

74. «There is not, I should think, any human infliction which makes an **impression on the imagination** so entirely out of proportion to its real severity as the punishment of death.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 2. La negrita es nuestra.

le puede hacer a los criminales más duros, a los que no les importa ⁷⁵, y el efecto que les puede hacer a las personas inocentes. Es a éstos, a quienes va a horrorizar porque son inocentes, en quien hay que medir la impresión que les va a causar ⁷⁶.

2.— *La pena de muerte es menos severa que la cadena perpetua* ⁷⁷.

3.— *Por consiguiente la pena de muerte produce el mayor beneficio al menor coste* ⁷⁸.

De esta forma, si una pena es más disuasoria que otras y al mismo tiempo es menos severa, entonces, si todos los otros factores son iguales, tiene que ser preferida la imposición de este castigo. Pero el argumento parece paradójico: ¿Cómo puede la pena de muerte ser a la vez

75. «But the influence of a punishment is not to be estimated by its effect on hardened criminals. Those whose habitual way of life keeps them, so to speak, at all times within sight of the gallows, do grow to care less about it; as, to compare good things with bad, an old soldier is not much affected by the chance of dying in battle. I can afford to admit all that is often said about the indifference one-third is probably bravado and another third confidence that they shall have the luck to escape, it is quite probable that the remaining third is real.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868 CW, vol. XXVIII, p. 268.

76. «But the efficacy of a punishment which acts principally through the imagination, is chiefly to be measured by the impression it makes on those who are still innocent: by the horror with which it surrounds the first promptings of guilt; the restraining influence it exercises over the beginning of the thought which, if indulged, would become a temptation; the check which it exerts over the gradual declension towards the state —never suddenly attained— in which crime no longer revolts, and punishment no longer terrifies.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 269.

77. «I defend this penalty, when confined to atrocious cases, on the very ground on which it is commonly attacked -on that of humanity to the criminal; as beyond comparison the last cruel mode in which it is possible adequately to deter from the crime. If, in our horror of inflicting death, we endeavour to devise some punishment for the living criminal which shall act on the human mind with a deterrent force at all comparable to that of death, we are driven to inflictions less severe indeed in appearance, and therefore less efficacious, but far more cruel in reality. Few, I think, would venture to propose, as a punishment for aggravated murder, less than imprisonment with hard labour for life; that is the fate to which a murderer would be consigned by the mercy which shrinks from putting him to death.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 267. Y en la p. 268: «**What comparison can there really be, in point of severity, between consigning a man to the short pang of a rapid death, and immuring him in a living tomb, there to linger out what may be a long life in the hardest and most monotonous toil, without any of its alleviations or rewards -debarred from all pleasant sights and sounds, and cut off from all earthly hope, except a slight mitigation of a bodily restraint, or a small improvement of diet?**» La negrita es nuestra.

78. «The punishment must be mild indeed which does not add more to the sum of human misery than is necessarily or directly added by the execution of a criminal.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 268.

menos severa y más disuasoria, si generalmente es más disuasoria porque se le considera más severa? ⁷⁹. El argumento de Mill sería más sencillo si dijese simplemente que la pena de muerte produce más beneficio a menores costes. Sería una cuestión de eficiencia, y al mismo tiempo, sería irracional y cruel no favorecerla. Mill preferiría la muerte porque maximizaría el placer y/o minimizaría el dolor.

Realmente el argumento de Mill parece razonable si lo entendemos así: la gente tiene más miedo a la pena de muerte que a la cárcel, por lo que es más disuasoria. Al mismo tiempo, la muerte causa menos dolor y durante menos tiempo que un encarcelamiento para toda una vida. Pero aunque este tipo de razonamientos son problemáticos, el problema real se encuentra en que no tienen en cuenta elementos externos, como el valor de la vida, frente a su consideración desde el punto de vista hedonista, que no eudaimonista.

La argumentación que utiliza para preservar la pena de muerte para los delitos más graves difiere de la posición del primer Bentham sólo en la forma, y no en la sustancia. El argumento de Mill, lo podemos encontrar en *Rationale of Punishment* de Bentham ⁸⁰, frente a su postura absolutamente abolicionista posterior.

La primera proposición, en la que se distingue entre el efecto disuasorio en los criminales habituales y las personas inocentes, se encuentra ya en Bentham ⁸¹. La segunda proposición, que la vida en prisión puede ser de hecho más cruel que una ejecución sin dolor, la encontramos al menos en James Mill; aunque escapa a la paradoja de que, si es más disuasoria ¿por qué es menos severa? James Mill piensa que el mantenimiento de la pena de muerte es poco disuasoria, a pesar del hecho de que la muerte es un daño mayor que cualquier otro castigo que cualquier legislador pudiera inventar ⁸². Bentham fue más lejos diciendo que un condenado podría preferir la muerte a la prisión bajo unas duras condiciones, pero concluía que en tales casos, el castigo con la muerte, es claro, que no le permitía experimentar esta sensación ⁸³.

79. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, p. 4.

80. BENTHAM, J., *Rationale of Punishment*, Bowring, vol. I, pp. 445 y 450.

81. «On the one hand, [death] is, to men in general, of all punishment, of the greatest apparent magnitude, the most impressive, and the most exemplary; and on the other hand, to the wretched class of beings that furnish the most atrocious criminals, it is less rigorous than it appears to be. It puts a speedy termination to an uneasy, unhappy, dishonoured existence, stripped of all true worth.» BENTHAM, J., *The Rationale of Punishment*, Bowring, vol. I, p. 445.

82. MILL, J., «On the Penal Law of England», *The Philanthropist*, I, 1811, pp. 68, 144-5 y 149.

83. BENTHAM, J., *A View of the Hard Labour Bill* (1778), Bowring, vol. IV, p. 30.

C.— Argumentación con reglas: Mill utiliza este tipo de argumentación sin justificarla, aunque se podría fundamentar en el principio de tratar de forma igual los casos iguales. Sin embargo, pensamos que el problema que tiene este argumento es que los casos no son los mismos: no es lo mismo el delito que el castigo. Por lo que de alguna forma, el planteamiento puede entenderse incluso como falaz:

«Nosotros mostramos, al contrario, más enfáticamente nuestra consideración por ella [la vida humana], con la adopción de una regla: el que viola el derecho de otro lo pierde para él, y que tendrá [el derecho a la vida], mientras ningún crimen que pueda cometer le prive de su derecho a vivir.»⁸⁴

D.— Argumentación convencional o de la «opinión establecida»: Posiblemente Mill no hubiese utilizado este tipo de argumentación en condiciones normales para fundamentar un principio moral o jurídico⁸⁵. Sin embargo, en el discurso utiliza el argumento de que el sentimiento del país no es favorable a la total abolición⁸⁶.

Estos son los argumentos que Mill proporciona, que como se puede observar no marcan un distanciamiento de la doctrina utilitarista clásica sino que se sitúan en su misma perspectiva. Además, no suponen una modificación de sus opiniones anteriores, sino una clarificación de sus argumentos. Veamos los problemas que puede plantear esta posición.

3. PROBLEMAS Y CONSECUENCIAS

a) El propio Mill plantea el caso de que existiese un error en la condena y se castigase a un inocente; pero él mismo trata de minimizar la cuestión acudiendo (pensamos que inexplicablemente en otra situación) al perfecto funcionamiento de los tribunales ingleses y a su aplicación del principio de la presunción de inocencia⁸⁷.

84. «We show, on the contrary, most emphatically our regard for it, by the adoption of a rule that he who violates that right in another forfeits it for himself, and that while no other crime that he can commit deprives him of his right to live, this shall.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, pp. 270-1.

85. *Vid.* por ejemplo MILL, J.S., «Attempt to save the ex-ministers», CW, vol. XXII, p. 167.

86. «...on the question of total abolition I am inclined to hope that the feeling of the country is not with him, and that the limitation of death punishment to the cases referred to in the Bill of last year will be generally considered sufficient.» MILL, J.S., «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 272.

87. «Capital Punishment», 21 de abril de 1868, CW, vol. XXVIII, p. 271.

b) Según Sumner, Mill en este discurso no establece quién evalúa este cálculo, uno mismo o la sociedad en general, lo que parece problemático para la coherencia de su doctrina⁸⁸. Posiblemente el contexto del discurso obviaba decir que el establecimiento del castigo tendría que ser establecido por el propio legislador. En todo caso, la referencia al «juzgador racional» pensamos que es un elemento paralelo a su teoría del juicio de placeres que puede adoptarse aquí, al igual que como hemos visto apuntaba en el artículo «Attempt to save the ex-ministers».

c) También podríamos plantearnos si Mill no ha probado ni desarrollado lo suficiente sus argumentos⁸⁹. Así, aunque la muerte no produzca ningún sufrimiento, es rechazable el argumento de que debemos preferir la muerte a la continuación de la vida en cualquier forma. En relación a que la cadena perpetua es menos disuasoria y es una pena más dolorosa, recordamos que su intención es la de elegir la menor pena que efectivamente disuada a los delincuentes. Posiblemente, entienda que es más dolorosa, porque pueda ser más inhumana: privar a una persona de libertad, o que viva el resto de su vida sin ella, sería como una vida sin dignidad, y por tanto, sería mejor no vivir. Este argumento no parece que sea del todo real, porque posiblemente algunas personas prefieran vivir recluidas a no tener la oportunidad de hacerlo.

d) Su planteamiento produce un resultado extraño al tratar con distintos parámetros los delitos y los castigos. Si reserva la pena de muerte para el asesinato porque es el mayor de los crímenes, su propia defensa de la pena de muerte requiere minimizar el valor negativo de la muerte. Si la muerte no es un gran daño, ¿por qué hay que continuar tratando al asesinato como el peor de los delitos?⁹⁰.

* * *

4. CONCLUSION

Podemos tratar de realizar una interpretación de aproximación y coherencia con la explicación que he realizado al comienzo de este trabajo en relación a su teoría moral. Así, su forma de entender el valor de la vida puede ser consecuente con la forma estratégica de entender las reglas. Para ello, convendría arrastrar el planteamiento que Mill hizo en

88. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, p. 5.

89. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, p. 5.

90. SUMNER, L.W., «Mill and the Death Penalty», *op. cit.*, p. 6.

los años treinta al distinguir dos perspectivas: una ideal y otra real. Desde un punto de vista ideal, la vida tendría un valor sagrado; pero tal como él la entiende como una «capacidad de sentimiento», que no subsanaría los problemas a la autonomía que hemos planteado. Desde un punto de vista real, el contexto y las circunstancias pueden hacer que este valor no pueda ser considerado como absoluto, y puedan prevalecer otros: seguridad, libertad.

Ciertamente en este artículo no he querido mostrar más que la interpretación del pensamiento de Mill, no sólo es compleja desde un punto de vista diacrónico, sino también sistemático, porque a veces aunque mantenga una coherencia en la evolución de su pensamiento, como es el caso de la pena de muerte, plantea algunas dificultades o si se quiere incoherencias que permiten dejar abierta la interpretación de su pensamiento en posiciones incluso encontradas. Así su defensa de la pena de muerte supone una opción por el hedonismo frente al eudaimonismo que puede encontrarse en otros de sus escritos, y por consiguiente una minusvaloración del derecho a la vida en función de la idea de prevención, paradójicamente para proteger el propio derecho a la vida.

II
ESTUDIOS

1. FILOSOFIA DEL DERECHO,
MORAL Y POLITICA

