

La faceta criminológica en el pensamiento del Padre Feijóo

VALENTIN SILVA MELERO
Catedrático de la Universidad de Oviedo

No vamos a insistir demasiado en el hecho de que Feijóo, a fuerza de haber sido investigado, ha corrido el riesgo de una deformación. La historia se convierte muchas veces en leyenda, y es muy difícil, una visión retrospectiva plena de autenticidad, cuando queremos descubrir aspectos que se nos antojan desconocidos, y que tratamos de intuir, deduciéndolos del estudio de la obra, o de la vida, de un pensador. En este punto Feijóo ha sido escudriñado hasta los más ocultos repliegues, pues se trató de adivinar lo que pensó y no dijo, o de lo que expuso pensando quizá otra cosa. Así de un monje irreprochable se quiso hacer un volteriano, de un tradicionalista, en aquello que es fundamental, un hombre de su siglo, de un católico impecable un enciclopedista. La verdad es que si la razón fué sin duda la guía del autor de las «Cartas eruditas» y del «Teatro crítico», aunque se produjera como archicrítico y fuera un pensador crucial, toda la renovación que Feijóo intenta, no se separa de los más puros montanares del pensamiento español. Su crítica, lo dijo él, respondía al concepto de *un juicio recto, de lo que se puede afirmar, dudar o negar en una materia* y es esta rectitud con buen uso de la razón natural, la sinceridad y la magnanimidad, lo que le permitió ofrecer aquella obra cultural, misional y nacional, que iba a sacudir la inercia del error, sin arredrarle las dificultades del empeño. Racionalismo y crítica, que se detuvieron siempre ante normas que él no abandonó jamás: la ortodoxia impecable, la fe acendrada, el acatamiento absoluto e incondicional a la Monarquía tradicional y a la Iglesia.

No olvidemos, que cuando se quiere sintetizar lo que el siglo XVIII significa, es sustancialmente que la Filosofía dejara de ser sierva de la Teología, después de dos centurias de crítica en la que la Historia, las costumbres, las leyes, la ética, Dios mismo, y todos los eternos valores tratan de ser iluminados y ponderados en la balanza sensible de la razón, para que el Estado y el Derecho comparezcan ante el estrado de aquella razón humana, crítica y examinadora. Pues bien, Feijóo siguió considerando que lo pri-

mario era lo teológico y que la Ciencia seguía siendo sierva de la Teología. Quien olvide esto, no acertará nunca a captar en su plenitud y en su dimensión total, el pensamiento del sabio benedictino, y quizá por esto, el estudio de las ideas penales del Padre Feijóo, puede contribuir a esclarecer alguna de esas zonas más o menos confusas, en las que como en una lejanía de niebla parecen esfumarse los perfiles.

* * *

Quando se estudia la evolución del pensamiento penal español, los tratadistas inician su estudio destacando la figura de Séneca, concretamente en sus libros «de ira» y «de clementia», y aunque no nos interesa en este instante detallar el pensamiento del filósofo cordobés desde el plano penal, sí importa decir que señala en la pena los fines de corrección, intimidación y eliminación, oponiendo a la crueldad la severidad y a la misericordia la clemencia. Pero la clemencia no la funda en motivos sentimentales, sino en profundas razones psicológicas, «porque es más fácil corregir a quien conserva algo bueno».

Prescindiendo de este precedente, la historia del Derecho penal científico en España, comienza realmente, como es sabido, en el siglo XVI, con la figura del monje zamorano Alfonso de Castro, profesor de Teología en la Universidad salmantina, quien publicó la primera exposición sistemática del Derecho penal, resolviendo la antinomia entre expiación y corrección, considerando a la pena como correlativa de la culpa, propugnando la moderación en los castigos y proporción a la sanción con la gravedad del crimen. Castro se anticipa en dos siglos a Beccaria, aconseja al legislador que cuide que la pena no sea nunca excesivamente atroz ni cruel, que se valoren las circunstancias modificativas de responsabilidad, y que se limite la pena de muerte a delitos muy graves, propugnando en cierto sentido el principio de legalidad de la sanción penal conjugado con el arbitrio judicial. Cualquier observador imparcial puede apreciar que a Castro le corresponde con justicia el título de padre del Derecho penal, que fuera de nuestras fronteras ha sido reservado para otros pensadores, y lo que es peor, con un absoluto desconocimiento de la existencia del maestro de Salamanca, aún en tratadistas de gran prestigio e investigadores preclaros.

Para nuestro objeto, importa destacar solamente, que cuando el Padre Feijóo va a tratar de temas penales, los teólogos y juristas españoles con el precedente senequista, y naturalmente a tono con las ideas filosóficas del tiempo, en los siglos XVI y XVII, han perfilado ya bastantes instituciones de esta rama jurídica, y que las notas expiatorias, la intimidación y la corrección, aparecen con frecuencia cuando de temas penales se trata. No falta también la legitimación de la venganza, y se apela en ocasiones a la exigencia de la conservación de la sociedad, en el marco de una

penalidad cruel, muy a tono con la época, común y generalizada en todos los países.

Sin embargo, ya habían surgido en España antes que Feijóo apareciera protestas contra el tormento, y se había propuesto la humanización de las prisiones, tendencia nacida de la piedad cristiana, que fué ilusión caritativa de la ciencia penitenciaria española, en el pensamiento de Cristóbal de Chaves, Bernardino de Sandoval y Cerdán de Tallada.

Cuando Feijóo, pues, aparece en la historia del pensamiento español, nos encontramos en un siglo que había de ser llamado de las luces, también para el Derecho punitivo, y en el que habían de cristalizar la corriente humanizadora que, sin embargo, tiene precedentes anteriores, pues ya en el Renacimiento se percibe aquel anhelo, en los modelos de felicidad colectiva que suponen algunas de las utopías.

Estos antecedentes explican el éxito del famoso opúsculo de Beccaria, y la ulterior resonancia del de Howard y de los que por razón cronológica Feijóo no pudo tener noticia cuando escribió, y explican también, que en aquel siglo se produjera la exteriorización pública de un clima generalizado, del que Voltaire, como es sabido, fué vocero ruidoso.

Sin embargo, el Padre Feijóo cuando trata temas penales, ni se adelantó a la época, ni captó un ambiente que presagiaba tempestad, y casi puede afirmarse que en la ruta de la humanización penal, quedó rezagado en relación a más de uno de sus antecesores españoles, e incluso de algún contemporáneo, como el Padre Sarmiento, su sombra, como dice el doctor Marañón. Esto, naturalmente, no quiere decir que el Padre Maestro no sintiera el problema penal, ni menos que su espíritu iluminado por la caridad, no vibrara ante el espectáculo de un sistema penal transido de crueldad.

Había sin duda otras razones que influyeron en las ideas penales de Feijóo.

Doña Concepción Arenal en su juicio crítico de las obras de Feijóo, publicado en la Revista de España en el año 1877, sostiene que Feijóo tenía hambre y sed de justicia, pero que, en cambio, que no tenía de la justicia en materia criminal una noción exacta, y que en esto, lejos de adelantarse a su época, le paga desdichado tributo, incorporándose a ella. Y agrega la señora Arenal, «no por ignorancia del asunto, pues no era extraño al estudio penal, sino por sus exageradas ideas de la perversión de la naturaleza humana, y a pesar de ser compasivo y caritativo, como lo acredita su vida, se nos presenta duro cuando se trata de penar a la delincuencia».

La autora de nuestra reforma penitenciaria que pretende encuadrar a Feijóo en las corrientes racionalistas del XVIII, reconoce aquí, como en otros pasajes de su obra, que el benedictino «no estaba a tono con los tiempos». Creo yo, en cambio, que quizá el

Padre Maestro estaba por encima de los tiempos. ¡Cuestión de perspectiva! Quizá aquella mujer extraordinaria con su sentido romántico de la justicia, al tratar la faceta penal del Padre Feijóo, observa que se derrumba un «ideal». Sin embargo, la posición de Feijóo ante el problema penal, era auténticamente consecuente con lo que él pensaba y sentía desde el punto de vista tradicional. Olvidar este anclaje con el pasado del que fué ilustre maestro de la Universidad ovetense, es un error que puede conducir a más de una conclusión aparentemente decepcionadora.

* * *

Creo con la mayor sinceridad que Feijóo puede ser considerado como un jurista. Su enorme cultura no se detuvo ante los problemas del Derecho, particularmente del Derecho público, pero un jurista, como dice en el tomo IV de su Teatro Crítico, no de los que se hacen «con mandar a la memoria muchos textos», sino de los que conociendo los principios fundamentales del Derecho, poseen el rigor lógico, la cultura amplia, la elegancia en el decir, la posibilidad de la síntesis conjugada con un análisis exacto, la concreción en las tesis, la claridad en la exposición, la pulcritud en el razonamiento, la exactitud en las conclusiones y un acendrado amor a lo justo. Quien lea, por ejemplo, los comentarios a la causa contra Ana Bolena, o los que se refieren a la de Savonarola, comprenderá perfectamente que esto que decimos es una realidad. En la primera, ya analizando punto por punto las razones por las cuales entiende que fué injusta la condena a muerte de la desdichada esposa de Enrique VIII; falta de prueba, omisión de solemnidades procesales, testigos falsos o sospechosos, los antecedentes del Monarca, etc., y en la segunda, con un estudio profundo de todos los argumentos contra la justicia de la sentencia, agudamente demuestra la falsedad de algunos documentos, y prescinde de la prueba de confesión del inculpado por haber sido arrancada por medio del tormento, para llegar a la conclusión de que Savonarola fué reo de dos delitos cuando menos: uno de desobediencia y desprecio al precepto y censura pontificia, y otro, el haber solicitado la entrada del rey de Francia, Carlos VIII en Italia, con el fin de subyugar sus provincias.

No se puede aludir al problema penal en la obra de Feijóo, sin referirse al discurso *undécimo del volumen tercero* de su Teatro Crítico, titulado *Balanza de Astrea*, «carta de un togado anciano a un hijo suyo recién elevado a la toga». En este ensayo, realmente magnífico, se señalan las cualidades del juez y las virtudes que ha de atesorar. Desde nuestro punto de vista destacamos su afirmación de *que el castigo de los delitos interesa a la sociedad, y no sólo a la parte acusadora, que puede faltar; que la utilidad pública, es el norte a donde debe dirigirse la vara de la Justicia; la distinción entre delitos dolosos, y aquellos que él califica de inatención*

y flaqueza, en los que es aconsejable la piedad. Su afirmación de que la severidad conviene a la república y a los interesados, «pues al morir éstos en la horca tomarían el camino del purgatorio para pasar después al Cielo, y muriendo en algún encuentro de su profesión, el delincuente, mucho más probablemente perdería el alma al perder la vida». Injusta clemencia, agrega, de los Jueces que causan la perdición de un hombre. Preconiza el castigo duro para cualquier *falta de legalidad*, y lamenta la benignidad para con los *testigos falsos*, para los que no le horrorizan las penas más graves. Señala *cómo la multa* no debe gravitar sobre los familiares del reo, y asegura, que si se castigara debidamente la delincuencia de alguaciles y escribanos «muchas plumas se convertirían en remos».

Se ha querido ver una nota pietista en el pensamiento del benedictino, muy a tono con las corrientes humanitarias o humanizadoras del Derecho penal del XVIII, cuando se refiere a *la tortura* y a la crítica de este medio de prueba. Pero notemos bien que si Feijóo critica la tortura no es por un motivo de humanidad, sino por ser «medio sumamente falible en la inquisición de los delitos» y por la razón de que en el potro sólo existe la prueba del dolor y de la fortaleza de ánimo para soportarlo, dado que delincuentes empedernidos soportan mejor la prueba que los inocentes más débiles, «porque los grandes vicios, tanto como las grandes virtudes pueden requerir esforzados alientos» y por haberse acreditado experimentalmente, los errores judiciales que la tortura entrañaba. Se dice, que sin el apoyo de la autoridad del Padre Lacroix, que en su Teología moral se pronunció contra el tormento, Feijóo no se hubiera atrevido a impugnarlo. Es un afán reiterado de tratar de ver cohibido el pensamiento del monje, llegando hasta adivinar algún comentarista lo que hubiera podido escribir en otro ambiente.

En lo que al tormento respecta, no necesitaba Feijóo para impugnar la tortura en España apoyarse en ninguna autoridad, por la razón porque en las Leyes españolas no se encuentra la tortura, ni en el Fuero real, ni en el Fuero viejo, ni en el Ordenamiento de Alcalá, y sólo en las Partidas aparece, tomándolo del Derecho romano, y siendo muy discutible que siendo Derecho supletorio, la aprobación real de las Partidas alcanzara al tormento, que por lo demás, Pedro III había abolido en las Cortes de Zaragoza de 1283. Por otra parte, es un hecho conocido por notoriedad que las Cortes de Cádiz no hicieron más que solemnizar una abolición ya consumada. Pero es que, además, la abolición del tormento no se debe al movimiento liberal del siglo XVIII; el propio Voltaire defendió la tortura, pidiendo que al menos se conservara la previa; Diderot la consideró necesaria y hasta hay quien dice que el propio Beccaria instó a los Jueces para someter al tormento al salteador Sartorello que había despojado en el camino real a sus amigos. No es, pues, la abolición del tormento una consecuencia del pensamiento del XVIII. San Agustín, San Ambrosio, Agustín Nico-

lás y Luis Vives, habían formulado ya las más enérgicas protestas, y antes que Francia hiciera su declaración de los derechos, el tormento había sido abolido en varias naciones, con lo que la Revolución no hizo más que precipitar un estado de cosas ya consumado. El golpe de gracia de España, después del diálogo entre Acevedo y Castro, se lo propina Lardizábal en su famoso «Discurso sobre las penas». Como se ve, pues, Feijóo respondía en este punto también a una tradición, en la que el «siglo», muy poco o nada, tenía que ver.

* * *

Preocupaciones del Padre Feijóo son las de que se abrevien las causas judiciales para evitar la lentitud en producirse los fallos; el perjurio de testigos, la venalidad de la curia inferior, la docilidad de la alta Magistratura para con los poderosos y la impunidad de todos.

Con respecto a la finalidad de la pena sólo aparece la faceta correccional o de la enmienda para los delitos leves, pues en general su teoría penal gira en torno a la intimidación o interés público y adopta la máxima de Cicerón sin reservas, «de que el bien público es la suprema Ley».

Su noción de *la clemencia* no es precisamente la de Séneca, ni tiene nada que ver con la misericordia. En el discurso primero de su Teatro Crítico, vol. VI, la considera ni más ni menos que como una valoración de las circunstancias concurrentes en el crimen, las que califica de motivos justos de aminoración de la pena, y entre las que cita los antecedentes del inculpado, su utilidad a la república, ignorancia o inadvertencia, cualquier inconveniente grave que se siga de su castigo o conveniencia de moderarlo cuando ello redunde en beneficio del pueblo o del Estado, y dice textualmente «cuando las circunstancias no ofrecen justos motivos para apartarse de la Ley común, no hay lugar para la clemencia, que sería injusticia, y si bien la inviolable integridad al administrar justicia no pide dureza de corazón, y con la muerte del reo no se remedian los daños, se prevén, en cambio, otros delitos, porque los crímenes perdonados son contagiosos».

Feijóo, en lo que se refiere a la minoridad penal, entiende que la edad corta es más favorecida por los jueces en las causas criminales de lo que debiera ser, y la afirmación de que hasta una edad concreta falta la madurez de juicio, no es exacta en su sentir, con carácter general, debiendo dejarse el problema del discernimiento al arbitrio del juez, aprovechando la coyuntura para, refiriéndose a la pena de galeras, llamarla «la escuela de mayor malicia del mundo».

* * *

Con obsesión combatió Feijóo, considerándola gravemente delictiva, cualquier maniobra que tienda a hacer incurrir a los jueces

en error, afirmando que ninguna mentira en el proceso debe quedar sin castigo, sin exceptuar a los Abogados y Procuradores. No creía Feijóo rigurosamente en las Leyes de la herencia, ni en la inexorable transmisión de las tendencias buenas o malas a los descendientes. Intuyó la teoría de los temperamentos, al hablar de que la virtud y el vicio pueden estar vinculados al temperamento de los sujetos, pero considerando erróneo aplicar a determinadas especies de pecados la disculpa de la fragilidad humana, «porque no hay vicio que no tenga su natural en la compleción del individuo».

Sobre la hechicería y la magia, Feijóo luchó bravamente para deshacer errores, poniendo de relieve lo que la superstición había aportado a este problema, aunque en el volumen III de las *Cartas eruditas* conviene «en que hubo y hay hechiceros, pero poquísimos y con poder muy limitado».

Y en relación a la pena de muerte destaca su ejemplaridad, como hemos visto, diciendo, literalmente, «que el terror de las primeras ejecuciones reprime todos los genios aviesos, y con cincuenta o cien ahorcados en el primer año de un reinado está hecho casi todo el gasto para mientras viva el Príncipe». «Desterraremos—agrega—de toda república los peligrosos melindres de la piedad.»

* * *

Si quisiéramos sintetizar el punto de vista de Feijóo en el pensamiento penal español, podríamos asegurar que se mantiene firme en los principios tradicionales, pero aún más: sin el tono sentimental de la corrección y asistencia que históricamente se observa en nuestros precedentes penitenciarios y, por supuesto, quedándose a la zaga de muchas de las conclusiones anteriores, que destacaban la nota expiatoria que en Feijóo aparece oscurecida por una defensa social utilitaria que no era nueva ciertamente en nuestro pensamiento histórico, pero que se enfrenta decididamente con la corriente humanitaria que habían de propugnar los enciclopedistas, aunque la verdad es que algunos de ellos tan fanáticos como Voltaire, que sin perjuicio de aquella protesta encédida en el asunto del comerciante protestante Calás, y su Ensayo sobre el precio de la Justicia y la de Humanidad, se dice por Saldaña, que aplaudió que en Portugal se llevara a la hoguera a tres frailes.

El pretendido humanitarismo de aquel siglo, que todavía se percibe difícilmente con carácter general en el mundo, pues no faltan en nuestra época acusados brotes de crueldad, era por lo visto para Voltaire, hombre representativo de su tiempo, también pura teoría, pues la pasión, hoy como ayer, oscurece los espíritus más selectos.

Por lo demás, Feijóo, sobre la pena de muerte, ya lo hemos dicho, respondía a conceptos de prevención general y tenía la idea

de que la muerte por lo que es en sí misma no debe ser temida, y creía que las ejecuciones no producían dolor físico.

Quizá esta valoración ideológica en el aspecto penal, del Padre Feijóo, no esté en la línea de lo que él pensaba y sentía sobre tantos otros problemas como trató magistralmente, pero es conveniente poner de relieve su fidelidad a lo tradicional que, por lo demás ha sido advertida reiteradamente en la doctrina, ya que, como dice Montero Díaz, lo mejor y más granado de su obra lo debe a la tradición española. Sánchez Agesta, entre otros, ha puesto de relieve este matiz, con referencias al pensamiento político del llamado despotismo ilustrado, y es un francés, Delpy, quien ha dicho que si debe mucho Feijóo a la Lengua Francesa, la gran dispensadora de ideas europeas, y no son raros en su pluma los elogios a Francia, se sintió siempre español.

* * *

Hemos llegado al final de este esbozo ateniéndonos estrictamente a la fidelidad de los textos. No creo que fuera propiamente un problema de coacción psicológica sobre él, lo que determinó el mantenimiento de los puntos de vista expuestos sobre Derecho penal, y que a primera vista aparecen inconciliables con las líneas generales de su pensamiento. Creo que en esto, como en todo, fué sincero y dijo lo que realmente sentía. De otro modo hay temas que pudo haber eludido, y no se explica el haberlos tratado si ello podía determinar insinceridad o reservas mentales. Autores prestigiosos se han referido reiteradamente a la tolerancia de Feijóo: En cambio, otros aluden a su intolerancia, precisamente. Creo yo que si por tolerancia se entiende comprensión, finura de espíritu, respeto para la opinión ajena y buenas maneras en las relaciones con los demás, Feijóo era el arquetipo de la tolerancia. Pero si tolerante es el que no cree en nada o puede disculparlo todo, hay que dudar de que Feijóo fuera tolerante, como lo acreditan sus ideas sobre la Justicia penal.

El hecho de que pudiera dirigirse a un judío, por ejemplo, agradeciéndole sus elogios, poniendo de relieve que el profesar credos distintos no es valladar insalvable en las relaciones humanas, por esa consideración de fraternidad que Feijóo señala en la carta octava del volumen III de las eruditas, nada tiene que ver con la transigencia en torno a lo que él consideraba fundamental.

Literalmente el Padre Feijóo nos dice: «Error harto común mirar la diversidad de religiones como inseparable de la enajenación de los ánimos. Absurdo y nocivo. Absurdo, porque todos los hombres debemos contemplarnos como hermanos, separando mentalmente los vicios, y nocivo, porque impide o debilita a los Profesores de la verdadera Religión, los medios para atraer a ella los sectarios de las falsas, para ganar fuerza de persuasión y evitar la aversión de aquel que pretende convencer.»

Como se ve, Feijóo mantiene la fraternidad, pero al mismo tiempo establece los jalones para el diálogo, *con la finalidad exclusiva de convencer al disidente*, creyendo en la fuerza de la persuasión, e impedir todo aquello que dificultà la serenidad del diálogo, lo que no significa en modo alguno transigencia en torno a lo que él consideraba fundamental.

Hoy se han desvanecido muchas ilusiones sobre la pretendida bondad de los hombres, pues nuestra época ha registrado, por desgracia, tantas reacciones vindicativas, disfrazadas de resoluciones justas, que han caído por tierra muchos optimismos y no pocas ilusiones.

Entre ellas bastantes de la de aquel siglo XVIII que con sus luces iluminó prometedores y lejanos horizontes, pero que también deslumbró a no pocos espíritus, por lo demás selectos, hasta dejarlos ciegos...

