

ELOY BUL

Alfonso de Castro

y la Ciencia Penal.



MADRID

IMPRESA DE LOS HIJOS DE M. G. HERNÁNDEZ

Libertad, 16 duplicado, bajo.

1900



343 Castro, Alfonso de

ND: 485.513



**ALFONSO BULLON DE MENDOZA**

## PRÓLOGO

134 / 279

Si la popularidad y el aplauso fueran compañeros inseparables del mérito sólido y verdadero, pocos nombres habría más célebres que el de Alfonso de Castro, teólogo sapientísimo, orador elocuente y tratadista insigne del Derecho penal, que redujo antes que nadie á un tratado científico.

Lejos, sin embargo, de suceder así, son muy pocos los escritores que de él se han ocupado, y carecemos en absoluto de un trabajo serio consagrado á estudiar su vida y sus obras. Es esto tanto más de

extrañar cuanto es más grande la figura del egregio sabio español, no sólo por su vasto saber teológico, sino principalmente por los profundos escritos con que ilustró las cuestiones jurídicas.

Nacieran Alfonso de Castro en Francia ó Alemania, y á estas horas habría, no una, sino docenas de monografías dedicadas á su estudio; pero es ya antiguo achaque y defecto nacional que los españoles nos creamos en lo ínfimo de la escala del saber, sin preocuparnos poco ni mucho de los insignes escritores que nacieron en nuestro suelo, como si nada significasen en la historia de las ciencias.

Á diario oímos pronunciar entre infinidad de elogios el nombre de Beccaria, y son muchas las traducciones de su famoso libro, y los comentarios, juicios y exposiciones que se han hecho de sus doctrinas y de su influencia en los progresos de la ciencia penal. ¿Por qué, pues, los españoles no hemos de consagrar algunas páginas al estudio de Alfonso de

---

Castro, que aparte del valor intrínseco de sus doctrinas penales tiene sobre el autor italiano el mérito indiscutible de haber escrito dos siglos antes?

Hoy sobre todo, que tanto ha progresado la ciencia penal, y que las cuestiones relacionadas con esa importante rama del Derecho están á la *orden del día*, nos parece que no ha de ser falto de oportunidad ni de interés el recordar las sabias enseñanzas del ilustre penalista español.

Á ese fin se endereza este modesto trabajo, donde, después de historiar brevemente la vida de Alfonso de Castro, expondremos con más detención sus teorías penales.

¡Ojalá que las doctrinas del sabio teólogo español expuestas en este libro sirvan de antídoto eficaz contra los sistemas fatalistas y empíricos que se nos van entrando por las puertas!

Madrid 27 de Diciembre de 1899.





## INTRODUCCIÓN

---

### **De las vicisitudes del Derecho penal y de la influencia ejercida en sus progresos por varios escritores españoles.**

Necesarias las leyes en toda humana sociedad para unificar los esfuerzos individuales, dirigiéndolos á la consecución del bien común, lo son aún más las penas, sin las cuales las mismas leyes, desprovistas de sanción, serían estériles é infructuosas, dada la inconstancia y frecuente perversidad de los hombres. De ahí que en todos los tiempos, y aun en las naciones de más rudimentaria cultura, encontremos diversas penas más ó menos conformes á la razón y ajustadas á sus ideas jurídicas y religiosas, con las cuales han garantizado la ob-

servancia de las leyes, amenazando con ellas á sus infractores.

Sucedc, sin embargo, con el Derecho penal lo que con otras muchas ciencias, y en general con todas las obras humanas, que sólo por pasos contados y á vuelta de grandes esfuerzos llegan al ansiado limite de perfección. En la historia del Derecho penal se manifiestan primero los hechos y fenómenos aislados; ocúpase después algunos sabios en fijar sus leyes é investigar sus causas; hasta que por fin, después de muchos trabajos y merced á las enseñanzas de la experiencia y á los estudios de insignes talentos, aparece la ciencia penal como conjunto sistemático de verdades relativas á la función social de penar los delitos.

Historiar detalladamente el origen y desarrollo del Derecho penal en su doble manifestación legal y científica sería ardua y muy extensa tarea (1), ajena, por otra parte, al fin de este libro, que se limita á exponer lo que dentro de esa historia significa un escritor español, siquiera sea de los más ilustres. Por eso

---

(1) Entre nosotros ha realizado cumplidamente este propósito D. Benito Gutiérrez y Fernández en su *Ensayo histórico-crítico del Derecho penal*.—Madrid, 1866.



nos detendremos tan sólo á señalar las tendencias principales y más señaladas vicisitudes del Derecho penal, para que pueda apreciarse mejor la labor inmensa del egregio varón á quien dedicamos estas páginas.

En los antiguos pueblos del Oriente, donde andaban confundidas las ideas jurídicas con las religiosas, considerábase el delito como una ofensa á la Divinidad y la pena como la expiación impuesta para su desagravio. Este aspecto religioso reviste también la pena en las primitivas costumbres de los germanos, que Tácito describía con las siguientes palabras: *Verberare, vinciri, animadvertere non nisi sacerdotibus permissum, me ducis jussu, sed veluti Deo imperante.*

En cambio, el pueblo romano, sin despojar por completo á la pena del carácter religioso, visible en el hecho de ser sacrificado á Ceres el que atentaba contra la propiedad agrícola, señala como principal y casi único fundamento del derecho de penar la utilidad pública, ó lo que es lo mismo, la defensa de los intereses sociales que el Estado debe proteger á toda costa, castigando severamente al individuo que osare atacarlos. Bien se ve este carácter socialista y severo del derecho penal romano en la draconiana *lex Julia de majestate* y en la pri-

mitiva legislación de las XII Tablas, que gradúa los delitos, no por el daño causado al individuo, sino por la ofensa inferida á la sociedad. Conforme á estos principios, las leyes romanas procuran ante todo la intimidación y la ejemplaridad, concediendo escasa importancia á la corrección y enmienda del culpable.

Tanto en la legislación penal de los romanos como en la de los antiguos pueblos del Oriente, nótase, aun en medio de su imperfección, una tendencia constante á la igualdad y á la justicia, en virtud de las cuales establecen cierta proporcionalidad entre la gravedad del delito y la de la pena con que se castiga. Por lo general, esta proporcionalidad se traduce en la bárbara costumbre del talión, ó á veces en una medida menos grosera y material de la pena atendiendo á los principios internos y á los efectos del delito; pero siempre se manifiesta en una ú en otra forma el deseo de armonizar las leyes penales con los principios eternos de la justicia. Estas mismas ideas que acabamos de exponer aparecen en los escritos de los filósofos y jurisconsultos de aquella época, si bien apenas encontramos, fuera de Platón y Aristóteles, doctrinas dignas de especial mención acerca de la justicia penal. El derecho de castigar ejercido por la sociedad, podemos de-

cir con Haus, parecía á los filósofos y jurisconsultos tan evidente que no pensaron en buscar su fundamento y sus límites.

A la caída del imperio romano, los bárbaros que invadieron la Europa aportaron al común caudal de la civilización un nuevo elemento en su exagerado individualismo, que sustituyeron al socialismo absorbente del pueblo romano, que había sacrificado al individuo en aras de la sociedad, proclamando la utilidad pública como fundamento supremo de las leyes y obligado justificante de las medidas más severas. Siendo el principio individual la nota que caracteriza á los pueblos germanos, la pena pierde entre ellos el aspecto de defensa pública que había tenido en Roma, para presentarse como venganza privada que el ofendido ó su familia toman directamente del ofensor. Pruebas son de este principio individualista que predomina en el Derecho germano la composición, las ordalias y el duelo judicial, consentidos y autorizados en sus leyes.

El Cristianismo con sus principios humanitarios y sublimes enseñanzas vino á poner un freno á la barbarie de aquellos tiempos aciagos transformando las costumbres y después las leyes en aproximada expresión de la justicia y de la clemencia. No podía, sin embargo, cam-

biar de una vez la faz de las cosas; pero poco á poco, y conforme lo exigian las circunstancias especiales de los tiempos, fué remediando en lo posible los defectos y los errores. Así vemos que con el derecho de asilo procuró disminuir la crueldad exagerada con que los señores feudales abusaban del derecho de penar; que condenó también el combate judicial, modificando su uso con la *tregua de Dios*, ya que no era posible desterrarlo por completo, y que, no contento con tachar de supersticiosas las llamadas *ordalias*, proclamó la paz entre los hombres y trató de fundar el Derecho penal en principios más humanitarios que los reinantes á la sazón. El Cristianismo resucitó la idea de expiación que los pueblos orientales habían dado á la pena, pero convirtiéndola en regeneradora penitencia, que tiende no sólo á la reparación del orden, sino también á la corrección del culpable. Esta concepción espiritualista de la pena señala un notable progreso en el orden jurídico, pues en ella se armonizan los intereses de la sociedad y del individuo, al revés de lo que había sucedido entre los bárbaros y los romanos, que con exagerado exclusivismo asignaban á la pena el carácter parcial de protectora del individuo ó de la sociedad.

Los progresos y reducción á un cuerpo de doctrina del derecho canónico juntamente con el estudio de la legislación romana, que se inauguró con nuevos bríos desde el siglo XIII, contribuyeron al finalizar la Edad Media á la resurrección y preponderancia de las ideas, en que había inspirado el Derecho romano sus leyes penales.

Recogiendo estas tradiciones del Derecho romano, y á la vez dando cabida á los principios del Derecho canónico, publicó Carlos V en el siglo XVI la famosa *Constitutio Criminalis*, llamada *Carolina*, que sirvió luego de base á la legislación penal de Alemania y de otros países. Ya antes que la *Constitución Criminal*, de Carlos V, había aparecido en España el *Código de las Siete Partidas*, inspirado, como aquélla, en el Derecho romano y en el canónico, si bien el insigne Código español dista mucho de ser copia servil de las leyes romanas, como algunos han sostenido.

Merecen citarse en esta época como tratadistas y comentadores del Derecho, que más ó menos ilustraron lo perteneciente á la legislación penal, Julio Claro, Farinacio, Carpzovio, Caravita y algunos otros, cuyas doctrinas llegaron á tener eficacia legal y se elevaron á la categoría de sentencias. También Santo To-

más, Escoto y algunos otros doctores del escolasticismo habían discutido en sus obras acerca de cuestiones trascendentales del Derecho y estudiaron los fundamentos de la justicia penal; pero sus escritos no ofrecen, ni con mucho, un cumplido tratado científico de esa importante rama del Derecho.

En los siglos XVI y XVII la justicia penal presentaba un cuadro que estaba muy lejos de ser lisonjero. Exceso de atribuciones y facultades en los jueces, que redundaban casi siempre en perjuicio de la equidad; crueldad exagerada en las penas y en los procedimientos, algunos de ellos tan censurables como la tortura para arrancar las declaraciones á los reos; poca consideración, en fin, á los intereses del individuo, que desaparecía como falto de personalidad ante el egoísmo absorbente del Estado: tales eran las cualidades de que el Derecho penal aparecía revestido. Sin embargo, estos defectos no dejaron de encontrar enérgicos impugnadores, ni faltaron tampoco escritores insignes que examinaron con profundidad las más importantes cuestiones del Derecho en obras notables, que presagiaban mejores tiempos.

Beccaria fué el que, recogiendo los ecos dispersos de cuantos hasta entonces habían im-

pugnado los vicios de la legislación penal, levantó la bandera de la reforma, é inauguró con su famoso libro *Dei deliti e delle pene*, publicado en 1764, una vigorosa campaña de oposición á los viejos errores, reclamando á la vez urgentes y radicales remedios. En su obra combatió con varonil entereza la confusión jurídica y excesiva incriminación á la sazón reinantes; condenó con palabra elocuente la crueldad de las penas y de los procedimientos criminales; y tuvo frases de valiente censura para las penas infamantes y el excesivo arbitrio judicial, llegando en su campaña en favor de la benignidad y la clemencia hasta el punto de rechazar la pena de muerte por injusta y cruel. Más que fundar teorías nuevas y dar soluciones profundas á los problemas penales, lo que hizo el penalista milanés fué combatir los vicios y abusos reinantes en su tiempo, inaugurando un movimiento favorable á sus ideas, fecundo después en provechosos adelantos.

Pocos sucesos más memorables registra la historia de las ciencias que aquel entusiasta y general movimiento científico que sigue á la publicación del libro de Beccaria. Su obra es traducida á muchos idiomas y comentada por sabios jurisconsultos; las Academias científicas señalan premios para los que mejor

desarrollen diversos temas en armonía con las nuevas ideas; y mientras algunos partidarios de las viejas doctrinas hacen grandes esfuerzos por defenderlas y el mismo Beccaria es objeto de violentos ataques, los nuevos ideales recorren entre aplausos todas las naciones de Europa y encuentran eficaz ayuda en los tronos de los Reyes, alguno de los cuales, como Leopoldo II de Toscana, se apresura á borrar del Código no sólo el tormento y las penas infamantes, sino la misma pena de muerte.

Después de los esfuerzos del penalista italiano, la ciencia penal, ya completa en su formación, ha adquirido extraordinaria importancia, habiendo aparecido diferentes sistemas y escuelas penales pretendiendo dar solución, aunque desde diversos puntos de vista, á los principales problemas de la ciencia. Merecen especial mención por la influencia que han ejercido en los últimos tiempos, además de la escuela clásica, la llamada correccionalista, capitaneada por Röder, y la novísima escuela antropológica, de que son principales defensores Ferri, Garofalo y Lombroso.

Por lo que hace á España, la reforma iniciada por el Marqués de Beccaria no dejó de encontrar numerosos partidarios, si bien nues-



tros penalistas no fueron por lo general tan lejos como el escritor italiano, ni aceptaron las nuevas teorías en toda su crudeza. La obra de Beccaria fué traducida al castellano por D. Juan de Rivera, y comentada más tarde por D. Ramón Salas, al mismo tiempo que el Consejo de Castilla la defendía contra los ataques de la Inquisición. En 1780 publicó Alfonso de Acebedo su valiente libro contra la bárbara costumbre del tormento, y poco después (1782) D. Manuel de Lardizabal dió á la imprenta su brillante *Discurso sobre las penas*, que nada tiene que envidiar á las mejores obras de este género publicadas en otras partes. Desde entonces han visto la luz en nuestra patria notables trabajos de Derecho penal, entre los que no son para omitidos los admirables escritos de Pacheco, ni los de la insigne escritora D.<sup>ña</sup> Concepción Arenal, con los de otros muchos autores que actualmente cultivan, no sin gloria, ese género de estudios.

Debido á los esfuerzos de todos estos escritores ha llegado á un alto grado de perfección la obra iniciada por Beccaria, á quien la ciencia penal es deudora de notables progresos.

Se ha exagerado mucho, sin embargo, al considerar al penalista italiano como único autor de la ciencia penal, sin precursores ni

maestros, y al presentar su obra como lo más acabado de la perfección. Ciertamente es cosa que admira el que haya sido objeto de tantos elogios un libro como el de Beccaria, que funda el derecho de penar en base tan deleznable como el *pacto social*, y que al combatir denodadamente la crueldad de las penas va á parar al extremo opuesto, amparando con el manto de misericordia los más grandes crímenes. Pero dejando á un lado estos y otros defectos del libro de Beccaria y sin negar el valor intrínseco de muchas de sus ideas, y más que nada la oportunidad de su publicación, justo es confesar que no se deben á él únicamente la regeneración y progresos de los estudios penales; pues mucho antes que el penalista italiano habían salido valientes adalides á la defensa de la humanidad ultrajada, y sabios pensadores habían trazado el plan de la ciencia penal, resolviendo con acierto sus más oscuros problemas.

Prescindiendo de Fray Martín Sarmiento, que antes que Beccaria combatió la pena de muerte, y haciendo caso omiso del valiente alegato de Acebedo contra los tormentos, algo, aunque poco, posterior al libro del penalista milanés, ¿quién había anatematizado con mayor elocuencia que Luis Vives los abusos del

poder judicial y señalado mejor las deficiencias que en la legislación penal se advertían?

Todo el mundo sabe por otra parte que en los siglos XVI y XVII aparecieron en nuestra patria obras muy notables acerca del Derecho, que contribuyeron eficazmente á los progresos de la ciencia penal (1). Así vemos que mientras los jurisconsultos españoles se ocupaban preferentemente en comentar las leyes nacionales y romanas, los teólogos defendían, como Simancas, la justicia de las penas dictadas contra los herejes, dedicaban sus vigiliás á estudiar la malicia y medios de reprimir la magia y la usura, como Orozco y Martín del Río, ó discurrían en la región filosófica acerca del fundamento y fines de la justicia penal, como lo hicieron Soto, Vitoria, Molina y Suárez.

Domingo de Soto, que combatió el derecho de gracia como injusto y perjudicial, nos ofrece en sus escritos interesantes doctrinas acerca de la naturaleza y fines de los premios y cas-

---

(1) Véase acerca de este punto el notable trabajo de D. Eduardo de Hinojosa, premiado por la Real Academia de Ciencias Morales y Políticas, que lleva por título: *Influencia que tuvieron en el derecho público de su patria y singularmente en el derecho penal los filósofos y teólogos españoles anteriores á nuestro siglo.*—Madrid, 1890.

tigos, que consideraba como los dos astros divinos que gobiernan el mundo, así como Molina y Suárez, en sus tratados de *Iustitia y Jure* y de *Legibus*, no sólo estudian los fundamentos del Derecho penal, sino que resuelven, aun en el terreno del derecho positivo, cuestiones de aplicación práctica, y nos dan, entre asombroso caudal de erudición sagrada y profana, noticias no ayunas de interés, sobre leyes, impuestos y sucesos de su época.

No nos faltó siquiera á los españoles un feliz ensayo de código penal, pues como tal puede considerarse la acertada y útil colección de las leyes penales, canónicas y civiles que hizo á principios del siglo XVII Francisco de Pradilla (1).

Pero entre todos los escritores españoles que en aquellos tiempos trataron con más ó menos amplitud cuestiones de Derecho penal, descuella á incomparable altura el teólogo franciscano Alfonso de Castro, primer autor

---

(1) *Suma de las leyes penales canónicas, civiles y de estos reynos de mucha utilidad y provecho, no solo para los naturales dellos, pero para todos en general. Su autor Francisco de Pradilla Barnuevo. El licenciado D. Francisco de la Barreda adicionó las nuevas premáticas, leyes y penas militares.—Madrid, 1621. Hay otra edición de 1644.*

---

de un tratado científico de Derecho penal en su libro de *Potestate legis pœnalis*, y expositor meritisimo de la parte filosófica y fundamental de dicha ciencia en su obra de *Iusta hæreticorum punitione*.

En estos dos libros de Alfonso de Castro hay ideas dignas de aplauso acerca de problemas tan importantes como el arbitrio judicial, el derecho de gracia y la pena de muerte, aparte de felices y atinadas observaciones que, traídas al palenque de la discusión hoy mismo, que tanto han progresado los estudios penales, han de merecer, por lo menos, el respeto y la admiración de los doctos.

Para que sea más completo el estudio que pretendemos hacer sobre Alfonso de Castro, daremos primero breve noticia de su vida y escritos, exponiendo después en distintos capítulos sus doctrinas acerca de los principales problemas de la ciencia penal, procurando seguir en lo posible el método que él mismo emplea y cotejándolas con las teorías enseñadas por otros escritores.

---





## CAPÍTULO I

### **Vida y escritos de Alfonso de Castro.**

Alfonso de Castro nació en Zamora, según lo dice él mismo en varios lugares de sus obras (1), en el año 1495, no quedando noticias de más personas de su familia que de un hermano suyo llamado Bautista de Castro, de quien habla Felipe II en una carta que más adelante transcribiremos.

Muy joven aún fué á Salamanca á comenzar sus estudios, y en la misma ciudad vistió el

---

(1) Cum opus hoc sum exorsus archiepiscopus eras compostellanus. At Zamora quam aliqui Numan-tiam putant, quæ meum est natale solum Compostellæ tanquam metropoli subditur. (*Epístola nuncupatoria* de Castro al Cardenal Tavera dedicándole la primera edición del libro *Adversus Hæreses*.)

hábito de la orden franciscana, pasando después á la Universidad de Alcalá (1), donde estudió teología, teniendo por condiscípulo al célebre Azpilcueta, que lo recuerda en sus escritos, no sin legítimo orgullo (2).

No bien hubo salido de las aulas y comenzó el ejercicio del ministerio sacerdotal, se dió ya á conocer como excelente orador sagrado, según refieren Tamayo, Rosende y Nicolás Antonio, y bastarían para probarlo las elocuentísimas homilias que predicó en Salamanca y dió después á la imprenta en dos volúmenes.

Proverbial fué la elocuencia de Castro entre sus contemporáneos, y no sólo en Salamanca, sino en otras muchas ciudades de España y de los Países Bajos dejó oír su autorizada palabra, llena de fuego y unción evangélica, ha-

(1) Nicolás Aniceto Alcolea, en su historia del colegio de San Pedro y San Pablo, incorporado á la Universidad de Alcalá, cita (pág. 152) á Alfonso de Castro entre los hombres ilustres que hicieron sus estudios en el expresado colegio.

(2) Qui merito damnatur ab Alphonso Castrensi lib. adversus hæreses, verbo, opere et alibi. Nostro quidem complutensi condiscipulo, nunc autem eximio Verbi Dei concionatore et egregio scriptore.— (Martín Azpilcueta en su Comentario: *Secundum præjudicium*, fol. 7.)



biendo sido también el encargado de ocupar la sagrada cátedra en el solemne acto de abjurar en Londres el protestantismo los magnates de Inglaterra en el año 1554.

Pero más fama aún que como orador adquirió Alfonso de Castro como teólogo y polemista. En Salamanca explicó teología durante treinta años en unión del insigne escritor Fray Luis de Carvajal, impugnador acérrimo de Erasmo y uno de los que más contribuyeron á la regeneración de los estudios teológicos con su obra *De Restituta Theologia*. No se crea que el escritor zamorano siguió en sus explicaciones y escritos de teología la rutinaria y desacertada costumbre de muchos catedráticos y escritores de su época. Evitó, por el contrario, con singular acierto, la barbarie del lenguaje y vanas sofisterías en que otros se ocupaban, yendo á beber la ciencia teológica en sus propias fuentes, la Sagrada Escritura y los Santos Padres, y rechazando la perpetua tutela de Aristóteles á que parecía condenada por escritores vulgares y adocenados, aunque muy numerosos. Pocos escritores han reprendido con mayor desenfado y buen juicio que Alfonso de Castro la inaguantable pedantería de ciertos pseudosabios de su tiempo que se creían teólogos consumados con entender á

medias las doctrinas de Aristóteles, aunque de Escritura y ciencias sagradas estuvieran *tanquam tabulla rasa* (1). También tuvo frases de censura para otros teólogos que, adhiriéndose exageradamente á un autor, llámese Ocan, Santo Tomás ó Escoto, recibían sus sentencias como oráculos, teniendo lo demás por falso y herético. «Yo venero, dice, la santidad de Santo Tomás y creo que su excelente doctrina ha ilustrado mucho á la Iglesia; mas no por eso

---

(1) Merece singular mención el siguiente párrafo del escritor zamorano, digno de figurar entre los mejores de Luis Vives, en su obra *De Disciplinis*: Non possum certe non admirari vel ut melius dicam non ingemiscere considerans istius et quorundam aliorum temerariam audaciam, qui se absolutos theologos reputare non verentur, cum tamen vix unum locum difficilem Sacrae Scripturae intelligant. Satis sibi esse putant si Aristotelis mentem perceperint, et ad hunc scopum omnes suas disputationes potissimum dirigunt ut aliquid Aristotelis sententiae proximum tractent. Et ob hanc causam Aristotelem tanquam si divinus ille esset, fere semper cum de re theologica disserunt in ore versant. Ego quidem Aristoteli tantum tribuo quantum nulli alteri homini fidei lumine destituto, non tamen adeo illum aestimo ut putem res theologicas, quas ille prorsus ignoravit per solas illius regulas esse dirigendas prout multi theologi de similibus rebus diserentes hactenus fecerunt..—*De Potestate legis poenalis*, lib. I, cap. VIII.

juzgo que sea ilícito y reprehensible disentir á veces de sus enseñanzas». *Ego quidem beati Thomæ sanctitatem veneror, ejus doctrinæ multum tribuo, quod multum Ecclesiam illustraverit; non tamen puto adeo esse illi favendum, ut per omnia oporteat cum illo sentire* (1).

Por todas estas razones merece ser citado Alfonso de Castro entre los primeros escritores que resucitaron en nuestro suelo la Teología pura y genuinamente cristiana, dando vigoroso impulso á la obra de restauración, que continuada después por los Sotos, Suárez, Cano y los salmanticenses hizo de España la nación más fecunda en teólogos de primer orden. Con razón podía decir en 1553 Alfonso García Matamoros, aludiendo á este movimiento de restauración teológica: *Philosophiæ juxta et Theologiæ arcem hodie citra controversiam tenet Dominicus Soto, Segoviensis, Alfonsus de Castro, Zamorensis, Rod. Melchior Canus, Bartholomæus Mirandensis, etc.* (2).

Con frases parecidas hablaban de Castro Carranza, Simancas, Suárez y otros escritores

---

(1) *Adversus omnes hæreses*, lib. I, cap. VII.

(2) *Alphonsi Garcie Matamori. Hispalensis Opera omnia. Matriti, anno MDCCLXIX. De adserenda hispanorum eruditione*, pág. 58.

de aquella época, y el censor eclesiástico Gregorio Gallo, después de alabar su ingenio y elocuencia, le llamaba á boca llena varón *inter theologos jurisconsultissimum, inter juris-peritos in sacris litteris eruditissimum*, como si todo superlativo le pareciera poco para encomiar su mérito.

Más alto, sin embargo, que todos los elogios hablan sus escritos, pues basta hojearlos para admirar á cada paso su agudo y penetrante ingenio, su inmensa erudición sagrada y profana, y una serenidad de juicio y rectitud de criterio nada vulgares. Su estilo es, por lo general, severo y elegante, sin carecer por eso de fina sátira y cáustica ironía, que manejaba con sin igual destreza. Salpicadas sus obras de citas de los clásicos y frases de la Sagrada Escritura, representan al vivo la brillante cultura del siglo de León X, que supo reunir en amigable consorcio las bellezas de la literatura pagana con los eternos resplandores del Evangelio.

Mucho deben á Alfonso de Castro los eruditos y los historiadores. Baste decir que en sus escritos nos conservó en su forma auténtica la Bula de Sixto IV condenando á Pedro de Osma, y la no menos célebre de Clemente VII lanzando el anatema contra Enrique VIII de Inglaterra. Esto sin hablar de los impor-

tantes datos para la historia de las herejías que consignó en la más extensa de sus obras, y de otras noticias que éstas contienen de suma importancia para conocer el estado social de la época. Así nos refiere el abandono en que muchos Obispos españoles tenían sus diócesis, prefiriendo vivir en la corte ó al lado de sus familias (1), la imprudencia de otros en prodigar las censuras eclesiásticas sin suficiente motivo (2), las supersticiones que se descubrieron en el reino de Navarra (3) y otras noticias por este tenor, algunas de ellas muy interesantes para la historia militar de Carlos V (4).

Al considerar los estragos que hacía el protestantismo y ver por otra parte la corrupción del clero, que suministraba armas poderosas á los partidarios de la Reforma, Alfonso de Castro se desató en vehementes invectivas, dignas de Persio y Juvenal, en que ponía de manifiesto la desatentada conducta de los sacerdotes y prelados indignos, opuesta á las doctrinas que

---

(1) En la *Epistola Nuncupatoria* del libro de *Potestate legis pœnalis*.

(2) *De Potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. VI.

(3) *Adversus omnes hæreses*, lib. I, cap. XIII.

(4) Véase principalmente sobre este punto su obra *De Justa hæreticorum punitione*, lib. II, cap. XIX.

enseñaban. En varios lugares de sus obras censura con indignación á los malos predicadores, que sin saber latín, ni teología se lanzaban á predicar sin escrúpulos de ningún género, recitando, como lo podrían hacer los papayos, sermones ajenos previamente aprendidos. Esta lamentable decadencia de la oratoria sagrada fué, á juicio de nuestro autor, una de las causas que más contribuyeron á fomentar la herejía protestante, cuyos corifeos supieron sacar gran partido de la ineptitud y malicia de muchos predicadores católicos, principalmente de los que, atentos sólo á recaudar pingües cantidades, exageraban la eficacia y mérito de las indulgencias. «Tengo por santas y utilísimas las indulgencias, decía, cuando son concedidas rectamente; pero detesto como á verdaderos monstruos de la Iglesia á los indignos sacerdotes que las predicán» (1). ¡Hasta qué punto llegaría el abuso de muchos predicadores avaros é ignorantes, que los varones sabios y virtuosos se negaban á predicar las indulgencias por no atraer sobre sí el desprecio y animadversión de las gentes honradas! (2)

---

(1) *De Fusta hereticorum punitione*, lib. III, cap. III.

(2) *Quod nomen in tantam jam abiit infamiam apud probos et cordatos viros ut nullus aut rarus sit*

También reprendió Alfonso de Castro con generosa valentía la negligencia y timidez de muchos Obispos que presenciaban impasibles los alarmantes progresos del protestantismo, si ya no es que ellos mismos contribuían á propagarlo con su conducta hipócrita y relajadas costumbres (1). No se contentó, sin embargo, con censurar los vicios de su época, sino que señaló oportunos remedios para combatirlos, y refutó en España, antes que escritor alguno, las subversivas y venenosas doctrinas de la herejía protestante.

Conocidos ya los méritos de Alfonso de Castro, no extrañará á nadie que tanto Carlos V como Felipe II se holgaran en tenerlo en su compañía y escuchar sus consejos. Fué confesor del primero, segun atestiguan Wadingo y Andrés Escoto, y acompañó á Felipe II en su viaje á Inglaterra (2), donde trabajó sin tregua ni descanso por el restablecimiento

---

vir bonus et doctus qui indulgentias prædicare dignetur, non propter ipsas indulgentias, sed propter illarum prædicatores, qui officium prædicationis illarum dehonesterunt et reddiderunt infame.—Ibidem.

(1) Vid. obra citada, lib III, cap. IV.

(2) Nam in regnum Angliæ ingressus cum Philippo Hispaniarum Principe, cui in concionibus publicis serviebam, qui eo venit ut Mariam Angliæ Reginam reg-

de la fe católica, que al fin vió logrado, aunque con resultado harto efímero.

Felipe II, que siempre distinguió á nuestro autor con especial predilección, le nombró su predicador el 18 de Octubre de 1553, asignándole 60.000 maravedises de sueldo anual (1). Fué este honroso cargo, que Alfonso de Castro disfrutó hasta el final de su vida, merecida recompensa á sus virtudes y trabajos, á la vez que público reconocimiento de las altas dotes de orador sagrado que poseía.

Ya antes de su viaje á Inglaterra había estado Alfonso de Castro en los Países Bajos, adonde fué llamado por los comerciantes espa-

---

nique Dominam duceret uxorem, audivi multos esse in illo regno non solum ex plebeis hominibus, sed etiam ex nobilium familia, qui uxores proprias propter illarum adulteria á suo conjugio repulerant, et alias in uxores duxerant. Sed postquam regnum illud per solitudinem et persuasionem Philippi et Mariæ Regum ad fidem Christi et unionem Ecclesiæ revocatum est, nunquam hujusmodi divortia fuere permissa. — *Adversus omnes hæreses*, lib. XI, tit. *Nuptiæ*.

(1) Así consta en el *Libro de quitaciones de la Casa Real*, que se conserva en el Archivo de Simancas, donde se hallan varios documentos notables referentes á este punto, que por ser inéditos reproducimos en el *Apéndice*, con algunos otros de no menor interés.



ñoles para combatir á los protestantes; pero á su regreso de la Gran Bretaña detúvose de nuevo en aquel país, que recorrió en alas de su celo, dejando en todas partes imborrable recuerdo de su saber y de su elocuencia. El mismo Castro recuerda muchas veces en sus obras su prolongada estancia en los Países Bajos, y refiere las frecuentes polémicas que hubo de sostener con los herejes y aun con los católicos sobre diversas cuestiones religiosas, así como también da á conocer algunas costumbres flamencas dignas de ser sabidas que tuvo ocasión de observar (I).

Pero el suceso más memorable de su vida es haber asistido como teólogo al Concilio tridentino, adonde fué enviado por la corte de

---

(I) Intellexi enim ego ipse Brugis in Flandria, cum illic per aliquot annos moram traherem, eum magistratum qui, Burgis magistri et Scabinorum nominibus comprehensus, ad regimen illius insignis oppidi à principe deputatus est, habere hanc à principe potestatem, ut quas viderit populo suo conducere leges statuere possit. *De potestate legis pœnalis*, libro I, cap. IV, fol. 36.) Cum olim ante aliquot jam elapsos annos in Flandria versarer, frequens de hac re mihi disputatio fuit cum quodam viro docto et catholico, ut exteriora ostendebant, hæretico tamen, ut ego suspicabar... (*De Justa hæreticorum punitio*ne, libro II, cap. XVII.)

España en unión de Vega, Carranza y Melchor Cano.

«Hé proveído, decía el Rey en 26 de Febrero de 1551, que vaya al Concilio que Su Santidad celebra en la ciudad de Trento Fray Alonso de Castro, guardián del monasterio de San Francisco de la ciudad de Salamanca, y que el compañero que hubiere de llevar procure que sea letrado y cual conviene, y para el gasto que han de hacer he acordado que se les dé cada día dos ducados y más ochenta ducados para las cabalgaduras que han de llevar...» (1).

En el Concilio de Trento fué nuestro autor uno de los más intrépidos campeones de la fe y de los que más gloria conquistaron para nuestra patria.

El Cardenal Palavicino le cita (2) entre los teólogos más eminentes que habían concurrido de todas las naciones, y refiere la importante participación que tuvo en la discusión de los decretos relativos á la impresión y lectura de la Sagrada Biblia (3).

---

(1) En el *Apéndice* reproducimos íntegro este documento, que se encuentra en el Archivo general de Simancas.

(2) *Historia Concilii Tridentini*, lib. VI, cap. V, número 5.<sup>o</sup>

(3) *Ibidem*, lib. VI, cap. XII.

Por consejo de los médicos, y á causa de una grave enfermedad que puso en peligro su vida, Alfonso de Castro tuvo que abandonar el Concilio y regresar á su país natal, pero volvió más tarde á Trento, cuando las sesiones fueron nuevamente inauguradas por el Pontífice Julio III (1).

Qué puestos llegó á ocupar Alfonso de Castro en su orden y si fué ó no provincial y definidor es cuestión que no está aún completamente averiguada. Tanto el Ministro general de la Orden como los censores eclesiásticos en las censuras y licencias que preceden á sus obras no se cansan de llamarle *pater reverendissimus, perquam reverendus*, y Gregorio Gallo le apellida *franciscanorum familiae praefectus*, lo cual ha hecho creer á algunos autores

---

(1) *Eo tempore quo opus hoc de Justa hæreticorum punitione escribendam Tridenti aderam, ubi hortante atque sollicitante Carolo Cæsare semper Augusto Paulus tertius summus hujus nominis Pontifex generale tunc convocaverat Concilium, ad quod ex mandato serenissimi Principis Philippi Hispaniarum Principis, qui tunc Hispanias propter Caroli patris absentiam moderabatur perveneram... Ego propter morbum qui diu atque acerbè me ibidem vexabat hortatu medicorum... é Tridento in Hispaniam meumque natale solum redire coactus sum. (De Justa hæreticorum punitione, lib. II, cap. XIV.)*

que Alfonso de Castro fué definidor y provincial.

Sin embargo, lo único cierto sobre este punto es que desempeñó el cargo de guardián en el convento de Salamanca, como se deduce del documento real anteriormente citado y de lo que dice Wadingo en sus *Anales*, donde afirma terminantemente que Castro fué nombrado guardián en el capítulo celebrado por la provincia de Santiago en 1.º de Septiembre de 1524 (1).

Hallábase aún nuestro biografiado en los Países Bajos cuando quedó vacante el arzobispado de Santiago, y Felipe II, queriendo premiar sus muchos merecimientos y extraordinarios servicios, le designó para ocupar tan elevado cargo. No se cumplieron, sin embargo, los deseos del Monarca, pues antes de que llegasen de Roma las bulas de confirmación y fuera consagrado obispo, Alfonso de Castro falleció en Bruselas en el mes de Febrero de 1558, á los sesenta y tres años de edad y cuarenta y ocho de religión (2).

---

(1) *Annales Minorum etc... Auctore A. R. P. Lucca Wadingo, Hiberno, Ordinis chronologo, editio 2.<sup>a</sup>, Romæ MDCCXXXI, tom. XVI, pág. 190.*

(2) Fué honrosamente sepultado en el coro del convento que tenían los franciscanos en Bruselas.

Las obras de Alfonso de Castro, latinas todas y reimpresas infinidad de veces, pueden

Hé aquí el epitafio que pusieron en su sepulcro, en el que se consignan importantes noticias de su vida:

R. P. Alfonso à Castro Zamorensi  
 viro prophanis omnibusque sacris doctrinis ornatissimo,  
 qui cum Salmanticæ ann XXX Theologiam  
 magna cum laude professus fuisset,  
 atque inter alia præclara divinum illud nec unquam  
 intermoriturum opus adversus omnes hæreses post  
 Christum Salvatorem natas edidisset  
 Tridentum deinde ascitus celebre sibi momen com  
 parasset atque in  
 Sancti Evangelii  
 per annos XLIII  
 prædicatione  
 ingenii, pietatis  
 eruditionis gloriam apud hispanos adeptus fuisset,  
 à Filippo II Hispaniarum Rege inter alios divinarum  
 rerum  
 Consiliarius et Ecclesiastes cooptatus est.  
 Cui in Angliam dum religionem in eo Regno restituit  
 insignem operam navavit.  
 Demum in Belgium ipsum sequutus à Deo Optimo  
 evocatus Bruxellæ  
 tertio non. Februar. MDLVIII Ætatis LXIII  
 Sub Instituto autem Sancti Francisci XLVIII  
 Gaspar Tamayo Salmanticensis Præceptor  
 charissimo,  
 ac contubernali dulcissimo mæstissimus  
 possuit.

reducirse á las tres clases siguientes: teológicas, jurídicas y exegéticas, incluyendo en la primera el libro *Adversus hæreses*, en la segunda los de *Potestate legis pœnalis* y de *Iusta hæreticorum punitione*, y en la tercera las dos series de homilias sobre los salmos 50 y 31.

En el año 1534 vió la luz pública en París su obra *Adversus omnes hæreses* (1), libro admirable, lleno de erudición y sana doctrina, en que después de fijar el concepto y las causas de las herejías, pasa á refutarlas una por una distribuyéndolas por orden de materias.

Las razones con que Alfonso de Castro demuestra en esta obra los males gravísimos que suelen seguirse de la traducción de la Biblia en lengua vulgar, movieron al confesor de Carlos V, Pedro de Soto, á desaprobár la versión castellana del Nuevo Testamento hecha por el hereje burgalés Francisco de Encinas (2). Sin duda por esto y por ciega pasión de sectario, que ya otras veces le indujo

---

(1) *Fratris Alfonsi a Castro Zamorensis, Ordinis Minorum Regularis observantia Adversus omnes hæreses libri quatuordecim.*

(2) Vid. *Historia de los heterodoxos españoles*, por Menéndez Pelayo, tom. II, pág. 231.

á formar juicios errados, se atrevió el hereje español á tildar de bárbaro é ignorante al egregio zamorano. Pero ¿quién estimará en algo los denuestos de Encinas, si los compara con los entusiastas elogios que tributaron á nuestro autor los más insignes varones de su época?

El abate Fleury ha censurado con notoria injusticia el libro *Aversus hæreses*, porque Castro concedió en él mayor importancia á la polémica que á la historia, refutando extensamente las herejías nuevas sin trazar apenas la historia de las antiguas. Pero conviene advertir que nuestro autor no se propuso escribir la historia de las herejías, sino refutarlas, por lo que nada tiene de extraño que no se detuviera en narrar sus vicisitudes, sino lo estrictamente preciso para emprender su impugnación. Y por otra parte, cuando ardían los cuatro ámbitos de Europa en una lucha religiosa más ardiente y temible que las que hasta entonces habían perturbado la paz de la Iglesia, ¿cómo quería Fleury que Castro se entretuviera en describir minuciosamente herejías ya muertas, sin acudir, por el contrario, á la refutación y exterminio de la que entonces amenazaba la integridad de la fe?

También el Cardenal Belarmino se ha permitido censurar esta obra de Castro, tachando

de erróneas varias de sus afirmaciones. (1). Pero las inculpaciones del teólogo jesuita carecen de fundamento, pues si hemos de creer á Wadingo (2), Alfonso de Castro estuvo muy lejos de sostener los errores que Belarmino le atribuye, según se desprende además de su misma obra. No niega, en efecto, Alfonso de Castro, que el matrimonio sea sacramento de la Nueva Ley, y si afirma que libertad es lo contrario de coacción, es porque toma ésta como sinónima de necesidad, según lo habían hecho ya San Agustín y otros Santos Padres; de manera que no rechaza la libertad de necesidad (*innunitas à necessitate*) en que propiamente consiste el libre albedrío.

Tal fué el entusiasmo con que en todas partes fué recibida la obra de que venimos hablando, que en menos de veinte años fué editada más de diez veces en Francia, Alemania y España. Fué además traducida al francés en 1727 por Mr. Hartman, y hasta hubo autor, como Andrés de Olmos, que se atrevió á po-

---

(1) Controv, tom. IV, lib. I *De matrimonio*, capítulo V.

(2) *Scriptores Ordinis Minorum, quibus accedit Syllabus illorum, qui ex eodem ordine pro fide Christi fortiter occubuerunt... Recensuit Frater Luccas Wadingus... Romæ anno MDCL*, pág. 11.



nerla en verso castellano, según refiere el cronista de la Orden Seráfica Fray Juan de San Antonio (1).

La primera edición del libro *Adversus hæreses*, que Castro dedicó al Cardenal Tavera, se imprimió en París en 1534. La segunda se hizo en Colonia en 1539, y dos años más tarde se imprimió de nuevo en París, Salamanca y Lyon. Corrigió después Alfonso de Castro y aumentó considerablemente su obra, que dedicada al Cardenal Pacheco apareció en Lyon en 1555, siendo nuevameate editada en París y Amberes en 1556 y 1560 respectivamente.

Algunos años después que su obra contra las herejías publicó Alfonso de Castro, á ruego de muchas personas, dos series de homilias que había predicado en Salamanca. La primera, que comprende veinticinco homilias sobre el salmo 50 (*Miserere mei Deus*), la dedicó al Rey de Portugal, D. Juan III, publicándola en Salamanca en 1537, donde se imprimió también en 1540 la segunda sobre el salmo 31 (*Beati quorum remissæ sunt iniquitates*), que dedicó al Cardenal Infante D. Enrique.

---

(1) *Bibliotheca Universa Franciscana à Fr. Joanne a Sancto Antonio Salmantino. Matrili 1732*, tom. I, página 41.

Pero las obras de Alfonso de Castro que ofrecen mayor interés y han de ser objeto principal de nuestro estudio son las de *Iusta hæreticorum punitione* y *De Potestate legis pœnalis*.

Publicóse la primera (1) en Salamanca en 1547, y en ella demuestra cumplidamente Alfonso de Castro la justicia y conveniencia de las penas con que el derecho canónico y el civil castigan á los herejes.

No pudo ser más oportuno este libro, porque precisamente en una época en que para cerrar el paso á la herejía protestante se ejecutaban contra los herejes penas severas, era necesario demostrar con firmes razones la justicia y conveniencia de tal proceder. El escritor zamorano discutió en él con admirable acierto los fines de la acción penal, y apuntó observaciones felicísimas sobre la pena de muerte.

El libro *De Iusta hæreticorum punitione* fué impreso por segunda vez en Venecia en 1549, habiendo aparecido después otras dos ediciones, en Lyon en 1556 y en Amberes en 1568:

---

(1) *Fratri Alfonso à Castro Zamorensis, regularis observantiæ provinciæ Sancti Jacobi. De Iusta hæreticorum punitione, libri tres; opus nunc recens et nunquam antea impressum. Salmantice. Excudebat Joannes Giunta. Anno Domini 1547.*

Es más notable aún que la anterior bajo el punto de vista jurídico y penal la obra *De Potestate legis pœnalis* (2), que se imprimió por primera vez en Salamanca en 1550. Propúsose Alfonso de Castro al escribirla refutar teorías erradas que corrían entre algunos escritores de su tiempo acerca del valor y atribuciones de la ley penal, y para ello comenzó por fijar el concepto de ley y de pena, llegando de deducción en deducción hasta el examen de los obstáculos que se oponen á la acción punitiva. Es este libro el primer ensayo de un tratado científico de Derecho penal, en el que están planteados y resueltos con profundidad y sabiduría los principales problemas de esta ciencia, según veremos en los capítulos siguientes.

En cuanto á sus ediciones son también muy numerosas, pues ya en 1551 vió la luz en Salamanca por segunda vez, imprimiéndose luego en Lyon en 1556 y en Amberes en 1568.

---

(2) *Fr. Alfonsi à Castro Zamorensis, Ordinis minorum regularis observantiæ De Potestate legis pœnalis libri duo; opus nunc recens ab auctore editum, nunquam antea impresum. Ad Reverendissimum atque admodum illustrem Episcopum conchensem. Habes insuper lector charissime indicem totius operis copiosum. — Salmanticæ Excudebat Andreæ de Portonariis, MDL.*

Se han hecho, además, varias ediciones de las obras completas de Alfonso de Castro, siendo la primera de esta clase la que apareció en París en 1565. Más tarde Francisco Fevar-dencio hizo una nueva edición, añadiendo al libro *Adversus hæreses* cuarenta herejías omitidas por Castro ó nacidas después de su muerte. Pero la mejor de las ediciones de esta clase es la que se hizo en Madrid, en dos grandes volúmenes en el año 1773.

Además de las obras que hemos enumerado, Alfonso de Castro escribió en su juventud un folleto defendiendo la validez del matrimonio de Enrique VIII de Inglaterra con D.<sup>a</sup> Catalina de Aragón (1), cuestión que, como es sabido, despertó la atención de toda Europa y trajo después tan tristes consecuencias para la Gran Bretaña y para el Catolicismo. No hay noticia de ejemplar alguno de este folleto, lo que in-

---

(1) Ob quam causam dicebat (Henricus VIII) matrimonium illud, quod cum præfata Catherina contraxerat fuisse nullum quamvis ad illud contrahendum accesserat Papæ dispensatio... De qua re ego tunc juvenis cum res illa tractabatur et in controversiam deducebatur libellum scripsi ut sententiam meam, quæ a me sicut ab aliis plerisque viris doctis petebatur libello proderem. — *De Potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. XI.

---

duce á creer que no debió imprimirse. Tal vez lo escribiera con motivo de la consulta hecha á la Universidad de Salamanca sobre esta cuestión, pues en el parecer que dió respondiendo á ella aparece Alfonso de Castro como uno de los firmantes.

También se han atribuído al escritor zamorano, pero sin fundamento alguno, unos comentarios sobre los Profetas menores y un libro titulado *De sortilegiis eorumque punitioe*.

---





## CAPÍTULO II

### **El derecho y la pena según Alfonso de Castro.**

Distinguiéronse los teólogos españoles de los siglos XVI y XVII por el singular acierto con que trataron muchas cuestiones del derecho y de la política, escribiendo sobre estas materias obras magistrales, que después de tres siglos aún no han envejecido. Considerando todas las leyes y derechos como derivación de la eterna y divina justicia, creíanse los teólogos de aquella época en el imperioso deber de discutir la bondad ó malicia de las leyes humanas según su conformidad ú oposición con los supremos principios del orden moral. No fué estéril ciertamente para el progreso de las cien-

cias jurídicas y sociales esta intervención de nuestros teólogos en el estudio de sus problemas, antes produjo excelentes resultados y visibles adelantos que los críticos imparciales no han podido menos de reconocer.

Entonces Francisco Vitoria, el culto y sabio restaurador de los estudios teológicos, sentó las bases del Derecho internacional en sus magníficas *Relectiones*, y Francisco Suárez y Domingo de Soto contribuyeron eficazmente á la formación del Derecho natural, mientras otros escritores insignes, como Mariana y Rivadeneira, se ocupaban preferentemente de Derecho político, enseñando á los príncipes sus sagrados deberes en libros admirables, donde no se sabe qué alabar más, si la elegancia y primores del estilo, ó la profundidad de los conceptos y la valentía con que sostienen atrevidas pero verdaderas afirmaciones.

Persuadidos de una misma idea, parece como que los teólogos y jurisconsultos de aquella época, bien al revés de lo que hoy sucede, se dividieron amigablemente la materia de sus investigaciones, cuidando los jurisconsultos de comentar é interpretar las leyes positivas, mientras los teólogos se consagraban con ahinco al estudio de los fundamentos del Derecho en la región filosófica y absoluta. «Teólogos y jurisconsultos,



dice el Sr. Torres Aguilar (1), se prestaron mutuo auxilio en sus trabajos: los primeros tomando los textos de las leyes y las opiniones de los juristas como aplicación práctica de sus doctrinas, y á veces refutando los asertos que juzgaron ser contrarios á la ciencia; los segundos recibiendo en su mayor parte el influjo saludable de los fundamentos del derecho natural, que los teólogos asentaron sólidamente, asimilándose á veces sus doctrinas y anteponiéndolas á las de los antiguos jurisconsultos y comentadores del Derecho romano.»

Con lo que acabamos de decir queda explicada la afición de Alfonso de Castro á los estudios jurídicos. El mismo dice al principio de su libro *Potestate legis pœnalis* que los jurisconsultos deberían contentarse con la intepretación de las leyes humanas, dejando á los teólogos el examen de sús fundamentos y justicia, como intérpretes que son de las leyes divinas, de donde las humanas reciben su valor (2).

---

(1) *Discurso leído en la Universidad Central en la apertura del curso de 1891-92*, pág. 22.

(2) *Theologi igitur, quibus solum divinarum legum interpretatio permissa est, potissimum incumbit de legum humanarum potestate tanquam de re, quæ tota ex lege divina oritur disserere. Ego hanc rem cum juris humani peritis sic partiri vellem, ut legum hu-*

Su concepto del Derecho no discrepa notablemente del que por aquel mismo tiempo exponían en sus obras Vitoria, Molina y Suárez, y así conviene con estos escritores en considerarlo como norma y regla superior á que el hombre debe ajustar sus actos, llamándose divino-positivo cuando es promulgado directamente por Dios, humano si su origen inmediato es la voluntad humana y natural en el caso de ser la misma naturaleza la que lo dicta al hombre por medio de la razón (1).

Entre las varias ramas del Derecho ninguna es más importante, según Alfonso de Castro, que el Derecho penal, cuya utilidad y excelencia prueba extensamente en elocuentes períodos.

Sin las leyes penales, dice (2), no podría

---

manarum interpretationem illis theologi relinquunt, illi vero theologis concedant de illarum potestate atque justitia disputare, quia illa sine legis divinæ cognitione nequaquam recte intelligi potest. *De potestate legis pœnalis. Epistola nuncupatoria.*

(1) Vid. *De potestate legis pœnalis*, lib. III, capitulo XIV.

(2) Leges quæ penales dicuntur propterea quod pœnas contra transgressores statuunt, tanto reliquas omnes antecellunt, quanto majorem ostendentes potentiam pluribus prodesse noscuntur... Aliæ leges ostendunt virtutis viam et hortantur ad illam; leges au-

subsistir sociedad alguna y la misma legislación civil, mercantil y política sería estéril é inútil. Otras leyes prohiben los vicios y mandan huir de ellos; las penales no se contentan con mandarlo, sino que por medio de la intimidación lo consiguen fácilmente. Si es posi-

tem pœnales nom solum hortantur, sed pœnis quas minantur velut quibusdam calcaribus urgent ad illam. Aliæ leges vitia prohibent, et ab illa fugere præcipiunt; pœnales vero leges non sunt solo præcepto contentæ, sed pœnarum formidine à quibuslibet vitiis potentissime deterrent et ab illis citissime fugere compellunt. Utilissima quidem res est maris navigatio, per quam sæpe ea quæ civitati aut regno desunt, facili comitatu aliunde transferuntur, unde frequenter evenit ut tam vili prætio illa habeantur, ac si ibidem nata fuissent. Hoc legibus pœnalibus debetur quæ piratas durisimis undique suppliciis persequuntur: Necessarium sæpe est et commodissimum á propria domo et patria discedere et per alienas terras exterasque nationes longe lateque vagari. Ut autem hujusmodi profectiones et itinera tuto quisque conficere valeat leges pœnales efficiunt, quæ latrones acerbissime puniunt et grassatores, aliaque insidiarum pericula longe repellunt. Incrudissimum est libere in civitate versari et fortunas quemque suas secure possidere et illis pro libito uti. Id leges pœnales præstant, quæ omnem injuriam debito ulciscuntur supplicio et nullam injuriam impunitam abire permittunt. (*De potestate legis pœnalis. Epístola nuncupatoria.*)

ble surcar los mares, por donde el comercio nos trae sus mercancías, se debe á las leyes penales que los limpian de piratas; si hay posibilidad de transitar seguramente por los caminos y tierras lejanas, hay que agradecerlo á las leyes penales que ahuyentan á los salteadores y facinerosos; y aun el que cada uno pueda disponer de lo suyo y estar á salvo de ataques inicuos contra la vida, la propiedad y la honra débelo principalmente á las leyes penales, que no dejan pasar sin castigo ningún desafuero.

Castro examina detenidamente las definiciones de la ley expuestas por Cicerón, Papiniano y otros escritores insignes, y después de notar los defectos de que á su juicio adolecen, la define él diciendo que es: la manifestación de la voluntad del superior con intención de obligar á los súbditos á su cumplimiento. Discutiendo acerca del origen del poder legislativo en la sociedad civil lo hace derivar del consentimiento del pueblo, llegando á sostener que las leyes no obligan sino en cuanto el pueblo las acepta; de manera que si el pueblo rechazase unánimemente una ley, dejaría ésta de ser válida y obligatoria (1).

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. I, fol. 9.  
Cito siempre por la edición de Amberes de 1568.

Seguramente que el más exaltado demócrata de nuestros días no repararía en suscribir esta opinión de Alfonso de Castro, que demuestra claramente la libertad con que se pensaba y escribía en España en aquel siglo que muchos han llamado con notoria falsedad de *negra y ominosa tiranía* del pensamiento. Precisamente la Inquisición dejó pasar sin protesta la expresada doctrina de Castro, como no tuvo tampoco la menor frase de desaprobación para las vehementes y severas censuras con que fustigó á los prelados indignos y malos predicadores de su tiempo. Una sola vez encontramos el nombre del escritor zamorano en los *Índices expurgatorios*, y no fué para condenar lo avanzado y democrático de sus ideas, sino, por el contrario, para tacharle de intransigente y apasionado, mandando (así se lee en el *Expurgatorio* de 1640) (1) que en lo sucesivo se borrasen de una de sus obras los pasajes en que calificaba de hereje al Cardenal Cayetano.

Viniendo yá al examen de las teorías penales de Alfonso de Castro, debemos ante todo exponer la definición que da de la pena.

(1) *Novissimus librorum prohibitorum et expurgandorum index pro catholicis Hispaniarum regnis, Philippi IV reg. Cath. Anno 1640*, pág. 37.

«La pena—dice—es un dolor inferido al delincuente en castigo de un delito propio y pasado» (1). La pena, por lo tanto, ha de ser desagradable y contraria á la voluntad del reo, á la vez que castigo y represión de su mala conducta; pero no se sigue de aquí que la pena sea un mal. Por el contrario, Alfonso de Castro la considera como un bien para el orden, que repara por medio de la expiación, para la sociedad que protege y vindica y aun para el mismo delincuente, á quien corrige y contiene dentro de sus deberes.

Como la pena ha de castigar un crimen propio, síguese que no son propiamente penas las privaciones ó dolores que sufriera uno voluntariamente por librar á otro del castigo merecido, ni tampoco la infamia que suele redundar de los padres criminales en los hijos, aun á veces por prescripción de las leyes. En conformidad con estas doctrinas, Alfonso de Castro no se cansa de repetir que la responsabilidad criminal, al revés de la civil, nunca debe extenderse á los inocentes. «Conste—dice,—

---

(1) *Pœna est passio inferens nocumentum illam sustinenti, aut saltem apta ad inferendum nisi aliunde impediatur, inflicta aut contracta propter proprium peccatum præteritum.*—*De potestate legis pœnalis*, libro I, cap. III.

como regla ciertísima é infalible, que jamás es lícito á ningún juez humano condenar á muerte á un inocente por delitos cometidos por otro. Y no sólo no puede condenarlo á muerte, mas ni aun á sufrimiento alguno corporal» (1).

Al afirmar que la pena debe castigar un delito pasado, claramente rechaza Alfonso de Castro el sistema preventivo, que aún en nuestros días han defendido como bueno algunos escritores. No niega por eso nuestro autor que las autoridades deban adoptar cuantas medidas les sugiera la prudencia para impedir los crímenes, pero sostiene que sería el colmo de la injusticia hacer sufrir pena alguna á un inocente sólo por temor de que pueda delinquir (2).

(1) Sit igitur hæc certissima et infallibilis sententia ut nulli humano judici liceat unquam unum hominem pro peccato alterius occidere. Quæ regula non ad solam mortem sed etiam ad alia corporis flagella et vulnera et reliquos corporis cruciatus est extendenda ita ut etiam intelligatur esse judici humano interdictum, ne unum pro peccato alterius flagellet aut vulneret aut alia quavis simili corporis pœna puniat. — *De justa hæreticorum punitio*, lib. II, cap. VI.

(2) Nunquam debet pœna prævenire crimina; sed sequi. Justum quidem est hoc in filiis metuere quod scitur patres eorum commisisse. Justum etiam est huic metui mederi ita ut aliquo justo remedio adhibito impediatur ne id quod timebatur eveniat. In-

Alfonso de Castro distingue dos clases de penas: una en que se incurre sin sentencia alguna judicial, como natural consecuencia de la culpa, y otra que es menester sea declarada é impuesta por la autoridad legítima consiguientemente á la prueba del delito (1). Una y otra no son, según el escritor zamorano, sino la reacción contra el delincuente del orden, que perturbó con su mala acción, y de ahí que, estando el hombre sometido á tres órdenes distintos, el de la propia razón, el humano y el divino, haya tres géneros distintos de penas con que el hombre es castigado por su misma conciencia, por la sociedad y por Dios.

Expuestos ya los conceptos de ley y de pena, Alfonso de Castro define la ley penal diciendo que es la que establece las penas con que deben ser castigados los delincuentes. Puede hacer esto de dos maneras: ó fijando la pena, que la autoridad competente se encargue después de aplicar al reo, una vez probada su culpabilidad, y entonces se llama *ferendæ sententiæ*, ó mandando desde luego que el delincuente incurra en ella por el mero hecho de

*justum tamen est et injustissimum ut propter metum futuri criminis quis puniatur eadem pœna, qua puniretur si jam illud crimen commisisset.—Ibidem.*

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. III.



cometer el delito, en cuyo caso se denomina *latæ sententiæ*.

Muchos escritores del siglo XVI combatieron esta última manera de entender la ley penal, afirmando que nunca puede obligarse al reo á sufrir la pena sin que preceda sentencia judicial; pero Castro sostuvo decididamente la opinión contraria, dedicando á su defensa muchos capítulos del libro *De potestate legis pœnalis*. Lo que mayores tempestades é impugnaciones suscitó entre los teólogos y juriconsultos de su tiempo fué la teoría, que Castro defendió briosamente, de que los herejes contra quienes la ley fulmina pena de confiscación están obligados á entregar al fisco sus bienes aun antes de que preceda sentencia del juez, toda vez que, según Castro, esta sentencia no tendría otro objeto que hacer público el delito del hereje y manifestar que caía bajo el imperio de la ley penal, cosa no necesaria para el reo, que, como autor del crimen, de sobra sabía ya que su mala acción estaba penada por la ley.

Había en este raciocinio del autor zamorano un punto vulnerable, que no escapó á la perspicacia del obispo Simancas, y así hizo observar (1), aunque con gran respeto y admiración

(1) *Jacobi Siman:æ, Pacensis episcopi, De catholi-*

al sabio franciscano, que la sentencia y proceso judicial son siempre necesarios, no sólo para hacer público el delito del reo, sino principalmente para que éste sea escuchado y defendido y los hechos discutidos convenientemente, á fin de proferir luego la sentencia absolutoria ó condenatoria, sin menoscabo de la justicia ni de la clemencia.

Bueno será decir en justo descargo de Alfonso de Castro, y como explicación de su doctrina, que al estudiar la obligación que impone al reo la ley penal *latæ sententiæ*, consideró la cuestión únicamente en el fuero interno, y no en el orden exterior y jurídico.

---

*cis institutionibus liber ad præcavendas et extirpandas hæreses admodum necessarius.*— Compluti, 1569, título IX, fol. 32 y siguientes.



CEU

Universidad  
San Pablo

Biblioteca Universitaria

## CAPÍTULO III

### **Del fundamento, fin y caracteres de la pena.**

No se puede dar un paso en el Derecho penal sin probar antes con firmes argumentos el derecho que tiene la sociedad de castigar los delitos, y sin determinar claramente los fines que debe reunir la pena.

De la doctrina que acerca de estos puntos se enseñe depende en gran parte la solución que ha de darse á todos los problemas de la ciencia penal, y aun la conveniencia ó perversidad de las leyes y procedimientos criminales que, como es natural, han de fundarse en aquellos principios.

Convencido Alfonso de Castro de la verdad que encierra esta observación, ha dedicado

gran parte de sus escritos al estudio de los fines y caracteres de la pena y á probar el legítimo derecho y necesidad que tiene todo poder público, sea civil ó eclesiástico, de castigar con penas adecuadas á los delincuentes.

La observancia de los principios jurídicos, y por lo tanto el cumplimiento de las leyes, que son su expresión, es necesaria, según el escritor zamorano, para la conservación de la paz y armonía en toda sociedad; pero como la generalidad de los hombres no se mueve á cumplirlas por inclinación al bien y amor desinteresado de la justicia, se hace preciso obligarles á su acatamiento por medio de castigos, estableciendo con este fin diversas penas que sean salvaguardia y garantía del bien obrar.

No se crea por eso que Alfonso de Castro considera la intimidación como único fin y fundamento de la pena. Enumera, por el contrario, otros muchos motivos que justifican el empleo de medios represivos, que para ser justos han de reunir determinadas condiciones.

«La pena—dice nuestro autor—no sólo se impone para terror de otros, sino para que el delito sea castigado, para que los delitos se eviten y para que el delincuente, aleccionado por el castigo, se arrepienta y cambie de con-

ducta» (1). Antes de cometido el delito, la pena amenazada tiende á evitarlo; una vez cometido, sirve de castigo y medio de enmienda al delincuente y de escarmiento á los demás. La pena, por lo tanto, debe reunir los caracteres de sanción, expiación, corrección y prevención.

No pueden estar mejor expuestos y armonizados los diversos fines de la acción punitiva. En esta teoría de Castro nada hay de contradictorio y censurable, la justicia queda satisfecha, y la pena se ennoblece dejando de ser la acción vengativa de la sociedad contra el delincuente, como había sido en los pueblos bárbaros, para aparecer á nuestros ojos con el aspecto simpático de protectora del

---

(1) *Pœna non solum imponitur ad terrorem aliorum sed etiam ut delictum puniatur. Et ego insuper addo quod neque ob illud solum imponitur pœna sed etiam ut delicta evitentur, et delinquens, urgente pœna respiscat et vitæ conditionem commutet... Potest considerari delictum antequam perpetratur, et postquam est jam perpetratum. Si consideretur delictum antequam sit patratum, tunc pœna statuitur ut timore illius delicta evitentur. Et tunc pœna omnes qui delinquere possunt sine ullo discrimine respicit, et omnes ex æquo terret... Si vero consideretur delictum postquam jam est commissum tunc pœna non statuitur sed pœna per legem decreta infligitur reo*

orden, destructora del crimen y transformadora del criminal en hombre de bien. El mismo delincuente ve respetados sus derechos—si á derechos es acreedor quien conculca los ajenos—cuando al castigar sus desmanes no se le sacrifica al bien común, sino que se procura sinceramente su corrección y enmienda.

Si preguntamos ahora á Alfonso de Castro cuál es el fin esencial y primario de la pena, al cual deban ceder los otros en caso de colisión, nos responde que la pena ha de ser ante todo expiatoria, de tal manera que con ella se repare el desorden producido por el delito (1).

Mucho han declamado algunos escritores modernos contra ese carácter reparador y ex-

aut virtute legis ipsius, aut per mandatum iudicis. Tunc pœna diversis rationibus respicit ipsum delinquentem et alios. Propter ipsum delinquentem infligitur pœna, ut pœna docente discat malum esse quod fecit. Quia nisi malum esset non puniretur tali pœna... Postquam jam peccator didicit malum esse quod fecerat, aliud adhuc illi præstat commodum: quia urget illum ut recedat à malo et emendet malum quod fecit. Quum hæc pœna infligitur reo alii ex illa terrentur, ne simile crimen committant; quia timore pœnæ, quam vehementer horrent, et tuto credunt sibi infligendam fore, si crimen simile commiserint, revocantur à perpetratione delicti.—*De potestate legis pœnalis*, lib. II, cap. IX, fol. 219.

(1) *De potestate legis pœnalis* lib. I, caps. III y VII

piatorio, que los teólogos suelen asignar á la pena, no acertando á comprender cómo por el sufrimiento causado al reo pueda quedar reparado el desorden que produjo con su mala acción. Nada más á propósito para responder á estas declamaciones que transcribir un profundo párrafo del P. Taparelli que puede servir de excelente comentario á la doctrina de Castro, que acabamos de exponer. «El orden, dicé el mencionado escritor (1), consiste en la recta proporción de las cosas; la proporción entre el acto humano y sus consecuencias exige que el acto humano sea honesto; del acto honesto nace la posesión del bien y del gozo; luego el delito y la felicidad del mismo es por sí misma *desorden*. Esto es tan cierto, que de la evidencia de semejante desorden suelen partir los ateos para probar que no hay Providencia en el mundo, donde se cometen delitos. Este *desorden*, reconocido por el vulgo mismo en el hecho de indignarse á la vista de los *delitos felices*, no puede ser reparado por la sociedad en una vida futura, porque la sociedad está destinada á mantener el orden externo en la vida presente; luego debe repararlo en esta vida, y por lo tanto, hacer cuanto esté de su

---

(1) *Ensayo teórico de Derecho natural apoyado en los hechos*, lib. IV, cap. III, art. III, pár. II.

parte para que al delito corresponda una disminución de bien y de gozo.» Alfonso de Castro añade más, y dice que el delincuente al sufrir la pena queda sometido, aunque contra su voluntad, al orden que libremente quebrantó, de manera que la superioridad de la justicia queda siempre victoriosamente proclamada (1).

No contento con exponer los diversos fines de la pena, y después de observar repetidas veces que la facultad de penar es propia exclusivamente del poder público, pero de ninguna manera común á todos los ciudadanos, Alfonso de Castro enumera las condiciones que la pena debe reunir para ser justa y el criterio con que ha de procederse á su determinación.

Su ideal en este punto, que muchos consideran conquista de Beccaria y de los modernos penalistas, es que la justicia se hermane con la benignidad y la clemencia, hasta el punto de escribir que la pena debe ser siempre algo inferior á la que el delito merece (2).

---

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. III.

(2) Quum igitur legislator pœnalem aliquam legem condere voluerit, summo studio cavere debet, ne pœna per legem imponenda sit nimium atrox et crudelis et quæ culpæ gravitatem transcendat; sed pœna sit semper minor culpa prout Deus nostra peccata puniens facit qui (ut communi Theologorum pro-



De todas maneras, para que la pena sea justa ha de ser proporcionada á la gravedad del crimen. Ahora bien; ¿cómo se ha de apreciar dicha gravedad, siendo el delito efecto de tan complejos y variados factores?

Es ésta una de las más importantes cuestiones del Derecho penal, en cuya solución se han puesto de relieve las encontradas teorías con que los autores de todos los tiempos han tratado de explicar la verdadera causa de la responsabilidad y de la malicia del delito.

Según unos, para apreciar la gravedad de los crímenes no hay más criterio que la intención del que los comete. Pero ¿quién será capaz de sondear los recónditos pliegues del corazón humano, y formar exacto juicio sobre los móviles que en cada caso determinado animan los actos externos? Muchas veces con muy buena intención se causan graves daños, mientras que en ocasiones la más refinada malicia ha producido, aun sin quererlo, excelentes beneficios. Otros escritores señalan como medida única de la malicia del delito la dignidad de la persona que con él se ofende; teoría absurda que nos llevaría á castigar la más leve ofensa á Dios.

---

verbio dicitur) semper punit citra condignum.—Obra citada, lib. I, cap. VI, fol. 54.

con mayor severidad que cualquiera atentado, por grave que fuera, contra el orden público.

Conociendo la falsedad de estas doctrinas, Beccaria propuso como único criterio y norma segura para apreciar la gravedad de los crímenes la magnitud del daño causado á la sociedad. Pero esta opinión es aún más infundada que las anteriores, pues de seguirla al pie de la letra habría que prescindir al juzgar los delitos de la libertad humana, del conocimiento, de la deliberación y de cuanto dice relación al orden moral, y sería justo castigar á todo el que causase algún daño á la sociedad ó á los individuos, aunque fuera involuntaria é inconscientemente.

No difiere mucho de la doctrina de Beccaria la que ha enseñado acerca de este punto la nueva escuela penal, que rechazando todas las enseñanzas antiguas como invenciones y delirios de imaginaciones calenturientas, pretende fundar la ciencia de los delitos sobre la única base de los hechos y fenómenos sensibles, convirtiéndola en un departamento de la antropología. Para la escuela antropológica nada significa efectivamente en la perpetración de los crímenes la responsabilidad personal, á la que algunos más escrupulosos han sustituido un ente de razón llamado *reponsabilidad social*, pretendiendo hacer solidaria á toda la sociedad de

los desórdenes y aberraciones de sus individuos, sin reparar en que, una vez negada la libertad humana y la responsabilidad personal, no puede subsistir la responsabilidad social, puesto que, siendo la sociedad la reunión de los individuos, si éstos no son capaces de responsabilidad, tampoco lo será aquélla. Según estos principios, la sociedad al castigar los delitos para nada debe atender á la intención, conocimiento ó ignorancia del delincuente, y la pena no viene á ser otra cosa que la reacción de la sociedad contra el criminal, á quien rechaza y destruye, á la manera que el hombre y los animales rechazan y destruyen á los objetos ó agentes exteriores que les embarazan y perjudican (1).

(1) Véase cómo expone el Sr. Dorado Montero las doctrinas de la novísima escuela penal:

«Á la responsabilidad moral, que era en la antigua doctrina el fundamento del Derecho penal, se ha sustituido la responsabilidad social. Según ésta, la sociedad por un movimiento natural, que corresponde á la irritabilidad de los animales inferiores, y á la acción refleja de los que tienen ya un sistema nervioso diferenciado, se defiende de aquel individuo que consciente ó inconscientemente ejecuta un acto que á la sociedad misma daña. Es, por lo tanto, la pena un movimiento social de reacción contra el delito.»—*El positivismo en la ciencia jurídica y social italiana*. Madrid, 1891, pág. 27.

No vamos á entrar aquí en la refutación de esta teoría fatalista y empírica, que cada día va perdiendo crédito y estimación, porque los mismos hechos en que pretende fundarse han demostrado cumplidamente su falsedad; basta á nuestro propósito exponer la doctrina sobria, prudente y luminosa con que Alfonso de Castro señaló la verdadera norma á que debe atenderse para apreciar la gravedad del delito.

Según el escritor zamorano, para graduar convenientemente la gravedad de los crímenes y, por consiguiente, la de las penas con que deben ser castigados, no sólo se ha de considerar el daño causado á la sociedad y á los individuos, sino también las circunstancias especiales del delito y del delincuente, que, influyendo en la determinación de su voluntad, le hacen más ó menos responsable. Junta, pues, Alfonso de Castro en armoniosa síntesis las razones diversas á que han acudido otros escritores para resolver esta cuestión (1).

---

(1) *Pœna mortis non nisi pro gravi delicto et quod vehementer reipublicæ nocere potest statuenda est. Aliæ etiam pœnæ semper juxta delicti mensuram, quæ potissimum ex proximi nocumento, aut publicæ pacis turbatione capiatur, infligendæ... Ad rectam delicti mensuram accipiendam non solum inspicienda est nuda delicti qualitas, sed omnes delicti et delin-*

Están la pena y la culpa tan estrechamente unidas, que no puede aumentar ó disminuir la una sin que en la misma proporción deba aumentar ó disminuir la otra, y de ahí que las circunstancias que atenúen ó agraven la culpabilidad sean también legítimo fundamento para agravar ó disminuir el castigo. Según este principio, sería injusto que á dos reos igualmente culpables se les impusiera una pena que, por alguna circunstancia especial, fuera más grave para uno que para otro, como se ve notoriamente en las penas pecuniarias, que resultarían enormemente desproporcionadas si se impusieran por igual á los pobres que á los ricos. En conformidad con esta doctrina, Alfonso de Castro enumera como circunstancias modificativas de la pena no sólo la menor ó mayor deliberación y ensañamiento y la falta ó presencia de dolo, sino también la diversa fortuna del reo, al tratarse de multas y penas semejantes (1).

Esta observación del escritor zamorano trae á la memoria otra parecida de la insigne es-

---

quentis præcipuas circumstantias considerare oportet, quoniam illæ sæpe solent culpam augere aut minuere aut prorsus tollere.—*De potestate legis pœnalis*, lib. I, capítulo VI, fol. 54.

(1) Obra citada, lib. II, cap. XIII.

critora del siglo XVI D.<sup>a</sup> Oliva Sabuco, que censuró también la desproporción con que solían imponerse las penas pecuniarias.

«Las leyes de penas pecuniarias—decía con donaire (1)—son cojas, porque parece cosa injusta echar tanta carga á un gato como á un caballo; y para uno es mayor pena cien maravedís que para otro cien ducados.»

Para explicar mejor el criterio con que el Estado debe proceder á la determinación de las penas, Alfonso de Castro emplea una comparación muy oportuna, que hicieron también en sus escritos algunos teólogos de aquella época, como Vitoria, Orozco y Molina. Del mismo modo—dice (2)—que á los miembros enfermos

(1) *Obras de D.<sup>a</sup> Oliva Sabuco de Nantes, con un prólogo de Octavio Cuartero.*—Madrid, 1888.—*Coloquio de las cosas que mejoran el mundo y sus repúblicas.*—Tit. VIII.

(2) Cum alicui corpori humano læso et male habenti vult subvenire chyirurgus et mederi, non statim membrum illud læsum, quod corpori quovis modo nocet, à corpore abscindit nisi tam putridum sit, aut tam male habens ut juste timeatur ex conjunctione sua facile aliis membris posse nocere... Ad eundem prorsus modum in quavis humana et mundana republica, quæ corporis humani similitudinem gerit, faciendum est, ita ut legislator, qui in hac parte chyirurgum imitatur, nullum hominem, quamvis reipublicæ

del cuerpo humano se les propinan las medicinas adecuadas á su estado morbosos, no llegándose á la amputación sino cuando no se hallan medios de curarlo y su presencia es perjudicial para el resto del organismo, así también en el cuerpo social se ha de procurar, por medio de diversos castigos, la enmienda de los delincuentes, no llegando hasta la pena de muerte sino cuando su corrección sea desesperada y su vida un perpetuo peligro para el orden.

Seguramente que los más ilustrados criminalistas de nuestra época no escatimarán sus aplausos á esa notable observación de Alfonso de Castro, que tan sabiamente enseña lo que deben ser las penas en toda sociedad.

Si al castigar los delitos se observara siempre la conducta prudente y paternal que Alfonso de Castro desea, no existiría ese irritante y perju-

---

noxium à toto communi corpore per mortem naturalem aut civilem auferat vel auferri jubeat nisi illius culpam tam gravem esse censeat, ut si vivere permitteretur in grave totius reipublicæ damnum cederet. Alios autem sceleratos homines, qui suis delictis leve aut non multum grave damnum inferunt reipublicæ citra pœnam capitis, leviter aut graviter juxta delicti mensuram punire oportebit.—*De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. VI, fol. 54.

dicial antagonismo que algunos quieren ver entre los intereses del delincuente y los de la sociedad que lo castiga, como si la pena que garantiza y restablece el orden público no fuera á la vez saludable medicina y provechosa advertencia para los criminales.

En cuanto á las diversas clases de penas que suelen fijar los códigos para castigar los delitos, Alfonso de Castro no enseña doctrinas contrarias á las corrientes en su tiempo.

Así nos habla como de cosa conocida de las penas de muerte, cárcel, confiscación de bienes y otras semejantes; pero nótese bien el atinado juicio de nuestro autor cuando censura á las autoridades eclesiásticas que prodigan con demasiada frecuencia las penas, que causan sufrimiento moral más que físico como la excomuni6n, toda vez que esa misma prodigalidad les quita mucho de su carácter temible, haciéndolas despreciables.

Quizás alguno tache de cruel y sanguinario á Alfonso de Castro por la severidad con que trata á los herejes en su libro *De justa hæreticorum punitione*, exhortando á los príncipes cristianos á que los persigan como á enemigos más perniciosos á la sociedad que los mismos criminales; pero esta acusaci6n de crueldad contra nadie puede lanzarse con menos dere-



cho que contra Alfonso de Castro, que proclamó como principio en materia penal la benignidad hermanada con la justicia, y censuró con generosa valentía los rigores que desplegó algunas veces contra los protestantes la Reina de Inglaterra María Tudor.

Y nadie se admire de que Alfonso de Castro considerase la herejía como verdadero delito y pidiera castigos severos para los que renegaban de la verdadera religión, siendo así que ésta, como dijo Lactancio, ha de ser enteramente libre, y en dejando de serlo ya no es meritoria, ni aceptable (*nihil enim est tan voluntarium quam religio in qua si animus sacrificantis aversus est jam sublata, jam nulla est*); porque una cosa es imponer por la fuerza las ideas religiosas, conducta ciertamente ilícita y reprobada por la Iglesia, y otra muy distinta impedir la propagación de ideas perniciosas y castigar á los que ya han abrazado la fe, cuando la abandonan faltando á sus juramentos y deberes. Esto último es lo que Alfonso de Castro quería ver castigado, como se cuida muy bien de observarlo en varios lugares de sus obras (I).

---

(I) Principalmente en su *De justa hereticorum punitione*, lib. II, cap. IV.





## CAPÍTULO IV

### **La pena de muerte y la cuestión del tormento.**

Es la cuestión de la pena de muerte la más importante de cuantas estudia el Derecho penal, y acerca de la que se han dividido más opuestamente los pareceres de los escritores, juzgándola unos lícita y hasta necesaria en determinadas circunstancias, mientras que otros la combaten por tiránica y cruel, contraria á los sentimientos humanos y señal ostensible de barbarie.

Los impugnadores de la pena capital preséntanse á los ojos del vulgo como mensajeros de paz y apóstoles de la clemencia y la filantropía, siendo así que, como ha demostrado sabiamente Alfonso de Castro, nada hay más anárquico y cruel que sus doctrinas, que protegen

el crimen y vulneran la sociedad, privándola del único medio que tiene á veces para reprimir los desórdenes. Sin duda por efecto de su misma necesidad y conveniencia la pena de muerte mantiénese con invencible constancia contra las declamaciones de unos pocos, sacando de la filosofía de cada época nuevos argumentos en que apoyarse. ¡Hasta el moderno positivismo, que nos trabaja, ha salido á su defensa con la famosa ley de la selección y supervivencia de los mejores! (1)

La doctrina de Alfonso de Castro sobre este punto dista mucho de las sanguinarias y severas teorías que sostenían en su tiempo muchos autores, si bien no rebasa los límites que la razón y la prudencia trazan á la misericordia y á la benignidad, al revés de lo que hacen muchos publicistas de nuestros días, que llevando á la exageración los principios humanitarios é incurriendo en contradicción flagrante, prefieren el bien del reo al de la sociedad entera y tienen piedad y compasión del criminal sin sentirla por la sangre inocentemente derramada.

El escritor zamorano sostiene que las autoridades inferiores no tienen nunca facultad para

---

(1) Vid. *Las nuevas teorías de la criminalidad*, por C. Bernardo de Quirós.—Madrid, 1898, pág. 256.

imponer la pena de muerte, afirma también que aun el supremo poder del Estado no puede establecerla cuando se trate de delitos leves; pero fuera de estas legítimas y justificadas excepciones, prueba ampliamente en muchos lugares de sus obras que el poder público puede imponer lícitamente la pena capital como castigo de los crímenes graves y enormemente atentatorios á la vida de la sociedad. Sostener lo contrario sería, á su juicio, desarmar á la sociedad frente á los criminales, dar á éstos plena libertad para hacer y deshacer á su antojo, y allanar el camino para la transgresión de las leyes y la ruina y desquiciamiento total del orden público. (1)

Es cierto—dice,—respondiendo á una observación de Escoto que el hombre no es árbitro de la vida de sus semejantes, ni aun de la suya propia, y que el precepto *non occides* pesa por igual sobre los principes que sobre el último de los ciudadanos; pero ¿acaso la sociedad no

(1) *Talis error præter hoc quod sacris repugnat litteris, humanum tollit convictum, pacem totius reipublicæ perturbat et omnem prorsus honestam tollit politiam... Ut igitur debita sit in populo quies et tranquillitas, expedit ut sceleratissimi homines, præsertim de quibus nulla est emendationis spes occidantur ne propter illorum causa tota respublica collabatur.—*  
*De justa hæreticorum punitione*, lib. II, cap. XII.

está investida por el mismo Dios de todas las atribuciones necesarias para cumplir su fin, y, por lo tanto, con la de cercenar por la muerte del cuerpo social el miembro podrido y enfermo que amenaza corromper el resto del organismo? (1). Según el teólogo franciscano, la pena capital es muchas veces un beneficio para el mismo reo, por ser el único medio de tornar su voluntad extraviada al camino del bien y de cortar una vida de crímenes y pecados mil veces más aborrecible que la misma muerte.

«Por tres causas principales—dice resumiendo su doctrina—es lícita y necesaria la pena capital: primera, para evitar que los hombres perversos causen daño á los pacíficos y honrados; segunda, para que, temerosos del mismo castigo, los demás hombres se contengan dentro de sus deberes y se aparten del mal; y tercera, para que el delincuente no continúe amontonando delito sobre delito, perdiendo así toda noción de moralidad y haciéndose á sí mismo más desgraciado que si se le privase á tiempo de la vida» (2).

---

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. VI.

(2) Prima causa est, ne scelerati et pessimi homines viventes aliis contumeliam inferant...; secunda, ut alii similis pœnæ timore deterreantur à similibus criminibus perpetrandis; tertia est ipsemet malus

Funda, pues, la pena capital no sólo en el derecho de conservación y defensa que tiene la sociedad, sino también en su ejemplaridad y eficacia para precaver nuevos crímenes, y aun en el bien mismo que puede reportar al delincuente.

Beccaria ha sostenido que la soberanía social no es más que la suma de los derechos parciales cedidos por los ciudadanos, y que, no teniendo éstos derecho de propiedad sobre su vida, tampoco lo ha de tener aquélla, no pudiendo, por lo tanto, imponer á nadie la pena de muerte. Pero ¿quién no ve el escaso valor de este raciocinio? Es verdad, según Alfonso de Castro, que el consentimiento de los ciudadanos al formar la sociedad es la causa inmediata de la soberanía, que libremente determinan y concretan en una persona individual ó colectiva, llamada autoridad; pero ésta debe estar investida, con arreglo á los principios más rudimentarios del derecho, de todas las facultades necesarias para cumplir su cometido y,

---

homo, quia desperatur et quidem merito (ut ex illius vitæ decursu conjici potest) de illius emendatione, ne si superstis sit quotidie peior evadat, Præstat enim mori quam male vivere, et præstat etiam scelestum hominem mori, quam in dies pejorem fieri.—*De justa hæreticorum punitione*, lib. II, cap. XII.

por consiguiente, para echar mano de la pena capital si las circunstancias lo exigen.

No es preciso, sin embargo, salir de la falsa hipótesis de Beccaria para refutar su argumento contra la pena de muerte, pues aun admitiendo que el *pacto social* sea la única fuente de la soberanía, todavía quedan sobradas razones que justifican plenamente su licitud.

Es evidente—dice Lardizábal (1)—que en el estado de naturaleza el hombre tenía facultad para privar de la vida al que intentase quitársela; ¿por qué, pues, no podría ceder este derecho y depositarle en la autoridad pública para mayor seguridad de su persona, que es lo que iba á buscar en la sociedad? Por otra parte, nadie ignora que así en lo físico como en lo moral la unión y composición comunica á veces al compuesto ciertas propiedades que las partes por sí solas no tenían; de manera que aun no teniendo los hombres, separadamente, derecho alguno sobre su vida, podría adquirirlo la sociedad como resultado de la unión de los ciudadanos.

Ya antes que Beccaria había impugnado la pena de muerte el escritor español del siglo

---

(1) *Discurso sobre las penas, contraido á las leyes criminales de España para facilitar su reforma.*—Madrid, 1782, cap. IV, pág. 176.



pasado Fr. Martín Sarmiento, que negaba á la pena capital la ejemplaridad y eficacia que generalmente se la atribuye (1). También el penalista milanés pretendía que la cadena perpetua era mucho más eficaz que la pena capital para escarmentar los ánimos y amedrentar á los propensos al crimen. Mas ¿quién no conoce que la esperanza del indulto, la confianza en la fuga ó la idea de mejorar en situación con el trabajo hace mucho menos temible y, por lo tanto, ineficaz la pena de prisión perpetua? Cuéntense, sino, los condenados á perpetua reclusión que han pedido la conmutación de su pena por la de muerte.

Nada decimos del argumento que han empleado algunos contra la pena capital, diciendo

(1) En la *Impugnación del escrito de los abogados de la Coruña contra los fueros benedictinos*, que empezó á escribir Sarmiento en 1762, se expresaba de este modo contra la pena de muerte: «Por malvado que sea un hombre, será más útil vivo que muerto á la sociedad si se le separa de ella á un sitio donde se le haga trabajar. Eso otro de que un castigo de muerte sirve para escarmiento á otros está bien pensado pero no corresponde en la práctica. Lo que se logra no es el escarmiento, pues cada día se multiplican las maldades de todo género...» — Véase sobre este punto el artículo publicado por el docto canónigo de Burgos Sr. López Peláez en la *Revista Contemporánea*, tomo CXII, cuad. IV.

que los delincuentes serían más útiles á la sociedad si en lugar de darles la muerte se les colocase donde pudieran trabajar ó prestar algún otro servicio á la causa pública. Esa sórdida y vil especulación con la vida de los criminales sólo merece el desprecio y condenación de la sana filosofía y de las gentes honradas, pues, como ha observado dignamente el P. Taparelli, el hombre, por malvado que sea, jamás puede pasar á la condición de bestia de carga; útil ó inútil, debe vivir, si su muerte no es necesaria al orden social, y morir si la justicia pide inexorablemente que muera.

Dejando á un lado esta cuestión y viniendo ya al escritor zamorano, justo es confesar que su doctrina sobre la pena de muerte es digna de todo encomio. Restringir, en efecto, todo lo posible los casos en que la autoridad debe emplear tan tremendo castigo; negar por completo á los jueces y autoridades inferiores la facultad de imponerlo y sostener, como lo hace Alfonso de Castro, que al usar ese último extremo de rigor no debe omitirse lo que pueda conducir á la enmienda del reo, es, sin duda alguna, prestar un buen servicio á la causa de la humanidad y dar cabida á los sentimientos filantrópicos y compasivos sin conculcar por

eso los derechos inviolables de la justicia, ni privar al poder público de sus legítimos atributos.

Alfonso de Castro no se declara partidario de ningún medio especial para quitar la vida á los delincuentes; antes afirma que en este punto deben seguirse las costumbres de cada país.

En lo que toca á practicas y procedimientos criminales, se limita á decir que á nadie debe condenarse si no hay testigos que prueben su delito, no bastando á falta de éstos ni aun que el mismo juez hubiera presenciado la comisión del crimen (1).

No habla Alfonso de Castro en sus escritos de la bárbara costumbre, tan en boga en aquellos tiempos, de arrancar á los delincuentes la confesión de sus crímenes por medio de tormentos; pero de lo que dice hablando de otras materias parece deducirse que era enemigo declarado de tan irracional sistema. Sea de esto lo que quiera, lo que no admite duda es que el citado medio de indagar la verdad ha encon-

(1) Nam licet judex per seipsum optime sciat alterius delictum ut pusta quia ipso vidente ille commissit, non potest tamen illum punire nisi testis adsit cujus testimonio illius peccatum constare possit. Quoniam judex non potest duarum personarum officio fungi ita ut simul sit testis et judex... Sunt igitur ad justitiæ executionem testes necessarii.—*De justa hæreticorum punitione*, lib II, cap. XXV.

trado siempre en España enérgicos y vehementes impugnadores. Ya en pleno siglo XVI se atrevió á combatirlos Luis Vives en elocuentes y conmovedores párrafos.

«Me admira—decía comentando un capítulo de San Agustín(1)—que los cristianos retengan con tenacidad como cosas religiosas tantas gentílicas, y no sólo contrarias á la piedad y mansedumbre cristianas, sino aun á toda humanidad. Dice San Agustín que se emplean los tormentos por obligar á ello la sociedad humana; pero ¿quién no advierte que habla con los gentiles? Pues ¿qué necesidad tan intolerable es esta de una cosa que no es útil y puede abolirse sin daño de la República? ¿Cómo viven sino tantas naciones, aun las bárbaras, según las califican los griegos y latinos, las cuales juzgan cosa fiera y cruel atormentar á un hombre de cuyo delito se duda? Nosotros, hombres dotados de toda humanidad, atormentamos á los hombres para que no mueran inocentes, de suerte que nos causen más compasión que si se les quitase la vida, pues á veces los tormentos son aún más pesados que la muerte. ¿No estamos viendo á diario que muchos prefieren morir á sufrir los tormentos, y

(1) Escolio al cap. 6, lib. 19 de la Ciudad de Dios.

seguros de ser ajusticiados confiesan los tormentos á trueque de no ser atormentados? Tenemos á la verdad almas de verdugos, pues podemos sufrir los lamentos y llantos arrancados con tanto dolor á un hombre que ignoramos sea culpable.»

Que no era sólo Luis Vives el que impugnaba entonces el uso del tormento, claramente se deduce de las frases que emplea el obispo Simancas en su libro *De Catholicis institutionibus*, donde después de refutar los argumentos del polígrafo valenciano, se lamenta de que fueran muchos los escritores opuestos á ese procedimiento judicial. *Tot enim ac tanta contra quæstionem dicta et scripta sunt, ut non desint qui putent iniquum esse torquere hominem, quem nondum constat esse nocentem* (1).

Pero ¿quién se extrañará de que fueran muchos los impugnadores de tan bárbara costumbre? Considérese como pena ó como medio de indagar la verdad, siempre será un acto contraproducente é inútil, ya que no injusto y opuesto á los sentimientos humanos. Si es una pena, ¿por qué se ha de imponer á aquel cuyo delito no está aún probado? Y si se considera como medio de averiguar la verdad, ¿quién no

(1) *De Catholicis institutionibus*, tit. LXV.

ve su inutilidad é ineficacia? Harto sabemos, por haberlo enseñado la experiencia, que á unos les obligará la fuerza de los dolores á confesar delitos que nunca cometieron, mientras que á otros más robustos y sufridos, cuales suelen ser los criminales, ninguna fuerza humana será capaz de arrancarles la confesión de sus crímenes. Ya lo dijo Quintiliano:

*Mentietur in tormentis qui dolorem pati potest; mentietur qui non potest.*

No se ocultó á las mismas leyes el escaso valor que tienen los tormentos como medio de prueba, y así á renglón seguido de mandar su uso declaran con feliz inconsecuencia que no debe darse crédito á las declaraciones hechas por el reo en el tormento, si no las confirma después de salir de él. «E si estonce (dice la ley 4.<sup>a</sup>, tit. 30, Part. 7.<sup>a</sup>) non conosciere el yerro, debele el judgador dar por quito, porque la conosciencia que fue fecha en el tormento, si no fuere confirmada después sin premia, non es valedera.»

Nadie ha impugnado con más brillantez que Alfonso de Acebedo la costumbre de arrancar las declaraciones por medio del tormento, que refutó acabadamente en su *Ensayo acerca de la tortura* (1), publicado á fines del siglo pa-

(1) *Ensayo acerca de la tortura*, obra publicada

sado. Motivó este libro una impugnación del canónigo de Sevilla Pedro de Castro; pero encontró, en cambio, elocuentes defensores en los insignes juristas Forner, Martínez Marina y Lardizábal. D. Manuel de Lardizábal decía con donaire que el tormento era «una prueba, no de la verdad, sino de la robustez ó delicadeza de los miembros del atormentado» (1).

Por fin, el año 1814, merced á los esfuerzos de estos escritores y al natural progreso de las ideas, Fernando VII abolió en España el uso del tormento, que ya desde el siglo XVIII iba cayendo en completo desuso. Cuenta el traductor del *Ensayo acerca de la tortura* que, visitando este Rey en 1817 la cárcel de la Villa, y habiendo encontrado en ella un potro, lo mandó quemar, «para que en lo sucesivo (son sus palabras) no quedase ni aun idea de tan infernal máquina».

---

en latín en 1770 por D. Alfonso de Acebedo. Traducida al castellano por D. C. G.—Madrid, 1817.

(1) *Discurso sobre las penas*, cap. V, pág. 244.







## CAPÍTULO V

### **Doctrina de Alfonso de Castro sobre la interpretación y retroactividad de las leyes penales.**

De poco serviría dictar leyes penales muy perfectas si fueran después torcidamente interpretadas. Por eso Alfonso de Castro, no contento con establecer los principios y condiciones á que deben ajustarse las leyes penales para ser justas, dedica un capítulo entero (1) al estudio de las reglas que deben observarse en su interpretación.

Comienza por decir que en la interpretación de las leyes penales debe atenderse ante todo á la significación obvia y estricta de las palabras en que están concebidas, no pudiéndose

---

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. VII.

desviar de ella ni el juez ni el jurisconsulto sino en el caso de seguirse alguna injusticia ó constar evidentemente de que es otra la mente del legislador. Conforme á esta doctrina, afirma Alfonso de Castro que sólo en el caso de admitir la ley varias interpretaciones es cuando debe observarse aquél tan repetido axioma: *In pœnis benignior interpretatio facienda est*. Hace después aplicaciones prácticas de su doctrina, y concluye defendiendo como principio fundamental é importantísimo que la interpretación analógica ó extensiva es injusta é inadmisibile respecto de las leyes penales.

Bacón de Verulam consignó también la misma doctrina en estas palabras: *Non placet leges pœnales extendi, multo minus capitales ad delicta nova*. Mas los que tantos elogios tributan por ello al filósofo inglés ignoran, sin duda, que muchos años antes de que éste naciera había escrito Alfonso de Castro, con palabras más terminantes y precisas, que la ley penal nunca debe extenderse á casos, crímenes ó personas no expresados en ella, aun cuando sean semejantes á los que la ley menciona: *Lex pœnalis nunquam extendenda est ultra crimen, aut personam aut denique ultra casum, per legem expressum, quamvis in aliis criminibus aut ni aliis casibus*

---

*eadem ratio inveniatur quæ invenitur in casu per legem expresso* (1).

No por eso niega el escritor zamorano que, tratándose de otra clase de leyes, pueda emplearse lícitamente la interpretación extensiva; pero quiere que sea desterrada para siempre de la legislación penal, proclamando así un principio que es hoy admitido como inmejorable por los principales Códigos y penalistas de Europa.

Es bien extraño por cierto que escritor tan juicioso como Pessina parezca afirmar (2) que el Derecho canónico admite la interpretación extensiva de las leyes penales, siendo así que desde hace muchos siglos viene estableciendo lo contrario. No negamos que el Derecho canónico, como el Derecho romano y casi todos los jurisconsultos admitan dicha interpretación respecto de las leyes no penales, aunque con algunas restricciones; pero cuando se trata de la legislación penal, el derecho canónico procede de muy distinto modo, y así dice terminantemente el decreto de Graciano: *Pænæ legum interpretatione molliendæ sunt potius quam*

---

(1) Obra citada, lib. I, cap. VII, pág. 169.

(2) *Elementos de Derecho penal*, parte primera, libro I, cap. I.

*nimis exasperandæ atque ideo proprium casum non excedunt*, de donde deduce la glosa (capite in pœnis de regulis juris, lib. VI) que el argumento à simili, ó lo que es lo mismo, la interpretación extensiva no tiene lugar en las leyes penales.

Alfonso de Castro da la razón de esta diversa manera de interpretar según sean ó no penales las leyes de que se trate; pero no acude para ello al argumento ordinariamente aducido de que la pena es un mal y que por lo tanto la ley penal debe interpretarse en sentido estricto por aquello de *favores ampliandi, odia restringenda*.

Se vale, por el contrario, de otro género de pruebas, haciendo notar con ingenioso raciocinio la notable diferencia que distingue las leyes penales de las que no lo son, y exige que sea diversa la manera de interpretarlas. La penalidad en concreto, dice Castro (1), al revés de lo

---

(1) *Aliæ leges adeo pendent ex ratione, ut ratio legis dicatur esse mens ipsius... Et hinc evenire necesse est ut ubicumque eadem habeatur ratio ibi eadem habeatur lex; quia nisi ita fieret, necessario consequens esset, ut aliud, esset lex quam ratio ejus. Lex autem pœnalis non omnino pendet ex ratione sed etiam pendet ex sola legislatoris voluntate, quatenus certam aliquam pœnam decernit. Nam licet ex certa*

que ocurre con las leyes no penales, depende más del arbitrio que de la razón, y de ahí la diversidad de penas con que un mismo delito es castigado en los distintos reinos cristianos, porque si bien es verdad que el derecho natural dicta que los delitos deben ser castigados, no precisa en concreto la pena que merecen, sino que deja su determinación al arbitrio de la autoridad.

De donde se sigue que, aunque ocurran dos crímenes muy semejantes, la autoridad puede señalarles como castigo distintas penas, no pudiendo, por consiguiente, aplicarse en este caso el principio de la analogía legal.

Interpretadas rectamente las leyes penales, sólo resta para que se cumpla la justicia que

---

et cogente ratione procedat, ut crimina puniantur, nulla tamen recta ratio cogit, ut tale aut tale crimen hac aut illa pœna puniatur, sed hoc ex sola legislatoris voluntate pendet, quæ etsi aliquam habuerit congruentem rationem, non tamen necessario cogentem, ut talis pœna potius quam alia statuatur... Et inde ulterius sequitur ut argumentum á simili aut ab identitate rationis, sit in legis pœnalis interpretatione prorsus invalidum... Non enim est necessario consequens, ut furta omnia pœna quadrupli puniantur propterea quod furtum aliquod pœna quadrupli lex punire jubet.—*De potestate legis pœnalis*, lib. I, capítulo VII, fol. 69.

el juez, juzgando conforme á ellas, dicte sentencia contra el culpable. Pero ¿qué ha de hacerse, pregunta Castro, si antes de que el reo haya sido condenado, aparece una nueva ley fijando para su delito penas distintas de las señaladas al tiempo que lo cometió? ¿Debe aplicarse entonces la pena anterior ó la posterior al crimen?

Por un lado parece que en este caso debería aplicarse la ley penal anterior al delito, que fué la que el reo infringió; pero por otro la benignidad, tan aconsejada en materia penal, inclina á creer que sería mas justo aplicar la nueva pena en el caso de ser más suave que la establecida anteriormente.

Alfonso de Castro opina (1) que ordinariamente debe aplicarse la ley penal anterior á la perpetración del delito. Una sola excepción establece para cuando se trate de una pena posterior al crimen, pero cuya aplicación puede resultar beneficiosa por ser entonces necesario hacer un gran escarmiento con un castigo muy severo, ó por el contrario, atraer y tranquilizar los ánimos con una pena benigna.

Esta doctrina de Castro ha sido hoy admiti-

---

(1) Obra citada, lib. I, cap. VI.

---

da con ligera enmienda por los principales Códigos y juriconsultos modernos, que sólo conceden retroactividad á las leyes penales en el caso de favorecer al reo.

---







## CAPÍTULO VI

### **La ley penal en sus relaciones con el juez y con el reo.**

Dos cuestiones principalmente se propone resolver Alfonso de Castro al estudiar la ley penal en sus relaciones con el juez y con el delincuente: primera, cuáles son las atribuciones de los jueces al aplicar la ley penal; segunda, si la ignorancia de ésta libra al reo de la pena merecida. Ambas son importantes, delicadísimas y de no escasa actualidad en nuestros días.

Por lo que hace á la primera, no han podido ser más opuestas las disposiciones de los diversos Códigos y las teorías de los jurisconsultos. En un principio el Derecho romano todo lo encomendaba á la disposición de la ley, no dejando al juez facultad alguna para variar las

penas señaladas. Se le concede después alguna libertad en este sentido, pero Justiniano no tarda en volver las cosas á su primitivo estado, estableciendo que la ley debe preverlo y determinar todo. No era otro el sentir de las primitivas leyes de los bárbaros; pero con el transcurso del tiempo y merced á la influencia del feudalismo y á la confusión jurídica de los tiempos medioevales, crecen las facultades de los jueces hasta el punto de poder juzgar y penar á su arbitrio.

No hemos de negar que esta amplitud de facultades en los jueces podía ser beneficiosa en algunos casos, si usaban de ella con equidad y en favor del reo; pero las más de las veces no se inclinaba la balanza del lado de la justicia, y la arbitrariedad judicial servía de instrumento á las más viles pasionas. Por eso al comenzar la reforma del Derecho penal claman todos contra ese abusivo proceder, y los Códigos de casi todos los países se apresuran á limitar las atribuciones judiciales, estableciendo que únicamente la ley debe fijar las penas y que al juez no compete en este punto atribución alguna.

De los jurisconsultos que se han ocupado en resolver este problema, unos quieren amplia libertad para los jueces, mientras que la mayor

parte de los escritores modernos, como Feuerbach, Ortolán, Groizard y Rossi, consideran el arbitrio judicial como un peligro para el orden y sostienen que no deben admitirse más delitos ni más penas que las señaladas por la ley.

¡Cuán sabia y prudente aparece en este punto la doctrina de Alfonso de Castro! Ni coarta con exageración las atribuciones del juez con ánimo de favorecer al reo hasta el punto de hacer de las leyes penales la *carta magna* del criminal, según expresión de un autor contemporáneo (1), ni admite tampoco en toda su amplitud el arbitrio judicial con evidente menoscabo de la equidad y de la razón.

Al resolver esta cuestión Alfonso de Castro se adelantó mucho á su siglo proclamando una doctrina que vemos hoy aceptada por los principales Códigos y penalistas. Establece como principio que la ley misma debe determinar las penas, procurando dejar lo menos posible á la determinación de los jueces, que, influidos por miras particulares y á veces por torcidos deseos, fácilmente se pondrían al servicio de sus pasiones con detrimento de la jus-

---

(1) F. von Listz en la ponencia presentada al cuarto Congreso de la Unión Internacional de Derecho penal.

ticia. Pero como la ley por su carácter de permanencia y universalidad no puede preverlo y determinarlo todo, ni descender á legislar sobre los detalles especiales que concurren en cada caso concreto, Alfonso de Castro observa sabiamente que convendría dejar al juez alguna libertad para aumentar ó disminuir la pena conforme á las circunstancias particulares del delito y del delincuente, aunque siempre con arreglo al espíritu de la ley (1).

De aquí fluye el principio admitido hoy por los mejores Códigos de fijar las penas entre un *máximum* y un *mínimum*, entre los cuales pueda elegir el juez según lo pidan la naturaleza y condiciones de cada delito.

En cuanto á la ignorancia de las leyes penales en su relación con el delincuente, Alfonso de Castro ha sabido evitar los escollos en que han tropezado otros escritores que, envolviéndose en manifiesta contradicción declaran inocente al que ignora las leyes, y, sin embargo, quieren que sea castigado.

«¿Qué justicia es ésa—había dicho Luis Vives (2)—proclamar que la ignorancia de las le-

---

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. I, cap. VI y libro II, cap. XIII.

(2) *Quce est ergo œquitas ignorantia juris neminem*



yes no excusa á nadie, y, sin embargo, hacer tantas leyes y tan difíciles que apenas hay persona que las pueda conocer? Obstáculos serán en tal caso y no ayuda para bien vivir.»

Alfonso de Castro, después de exponer detenidamente el concepto y divisiones de la ignorancia en vencible é invencible, de hecho y de derecho, positiva y negativa y otras semejantes, distingue (1) dos clases de penas: unas propiamente tales señaladas como castigo de verdaderos delitos y otras impropias y en sentido menos estricto, como la irregularidad ó incapacidad para algunos cargos, en las cuales se incurre por ciertos actos que, aun sin ser culpables y pecaminosos, dirían menos bien en personas investidas con determinadas atribuciones. Así, por ejemplo, el Derecho canónico manda que sean irregulares para recibir las órdenes sagradas los que han causado derramamiento de sangre humana, aunque sea lícitamente.

Si se trata de esta última clase de penas, impropiedades tales, se incurre en ellas, á juicio

---

excusari, et tamen leges esse et tan longas et tan difficiles ut nemo eas tenere possit? Insidiæ sunt tot leges non conditio vivendi.—*De corruptis artibus*, libro VIII.

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. II, cap. XIV.

del escritor zamorano, aunque se desconozcan inculpablemente por el autor de los actos prohibidos, toda vez que no imponiéndose como castigo de verdaderos delitos, aun cuando éstos no existan, deben producir su efecto. Otra cosa sucede con las penas que se establecen como castigo y represión del crimen ó culpa, pues en tal caso no habiendo culpa no debe haber pena, y como la ignorancia invencible excusa de la culpa, síguese lógicamente que también debe excusar de la pena.

Sin embargo, Alfonso de Castro cuida muy bien de observar que esta doctrina no siempre tiene aplicación y observancia en el terreno jurídico, pues á veces puede suceder que sea condenado como reo quien realmente no delinquirió por ignorar inculpablemente las leyes, así como también podría darse el caso de ser absuelto como inocente en virtud del proceso el que en realidad sea culpable y criminal. Por otra parte, si se proclamase como principio que la ignorancia de las leyes excusa de su cumplimiento y sanción, se allanaría el camino para que todos los crímenes quedasen sin castigo, puesto que los delincuentes podrían defenderse alegando ignorancia de las disposiciones legales. Por eso enseña Alfonso de Castro que la ignorancia del derecho, á no estar legítimamente pro-

bada y justificada, jamás exime á nadie de incurrir en las penas establecidas.

No se crea, sin embargo, que Alfonso de Castro declara absolutamente obligatorio el conocimiento de las leyes. En tal caso, como él mismo dice, nadie estaría libre de culpa, puesto que apenas hay hombre alguno que pueda conocer todas las leyes dictadas para el gobierno de la sociedad (1).

Afirma, por el contrario, que los ciudadanos no tienen obligación de conocer todas las leyes, sino únicamente las necesarias para hacer aquello que quieren poner por obra, y así el

---

(1) *Obligare omnes ad sciendum omnia statuta humana esset jugum gravissimum et importabile super cervices subditorum imponere, imo esset laqueum conscientis illorum parare, á quo nullus eripi posset. Nam tanta est legum et canonum multitudo ut si omnes essent sub pœna peccati mortalis obligati ad sciendum illa omnia fere omnes damnarentur... Omnes tenentur scire illa omnia sine quibus non possunt opus ad quod obligantur exequi... Qui conducere aut locare vult antequam aliquod illorum faciat obligatur scire eas leges, quarum observatio est-necessaria ad justam conductionem vel locationem. Et si illas nescit obligatur interrogare de illa re aliquem jurisperitum, ut ab illo discat ne id quod facere tentat injuste faciat.—Obra citada, lib. II, cap. XIV, folio 289.*

comerciante debe saber las leyes mercantiles, y el que quiera contratar, las que regulan los contratos. Conforme á esta doctrina, sostiene el escritor zamorano que la ignorancia de estas leyes es culpable, y que, por lo tanto, no exime al que los infringe ni de la culpa ni de la pena. Así lo han establecido también todas las leyes españolas desde el Fuero Juzgo hasta las Siete Partidas y el Código vigente en la actualidad.

---





## CAPÍTULO VII

### **De los obstáculos á la acción penal y principalmente del derecho de gracia.**

Como complemento de sus teorías penales, estudia Alfonso de Castro en el libro de *Potestate legis pœnalis* (1) los obstáculos que pueden impedir perpetua ó temporalmente que los delitos sean castigados.

De dos causas puede provenir, según el escritor zamorano, que el delito quede impune: de la naturaleza misma del crimen ó de la remisión ó perdón del poder público, ó sea de lo que hoy se llama *derecho de gracia*.

Nadie ignora las acaloradas discusiones á que ha dado margen este derecho, atacado por unos como perturbador del orden y defensor

---

(1) Libro II, caps. XII, XIV y XV.

del crimen, y bendecido y ensalzado por otros hasta el punto de llamarle el más bello florón de la Corona.

Beccaria, Bentham y con ellos otros muchos penalistas de nuestros días lo combaten por injusto y anárquico, diciendo que si la pena es justa nunca debe perdonarse, y que si es injusta debería borrarse de los Códigos y no establecer para impedir su aplicación el derecho de gracia.

D. Luis Silvela ha llegado á sostener (1) que cada indulto concedido por el Poder ejecutivo no sólo es un ataque al judicial, sino además una violación del derecho que todos tienen á que se pene, incluso el mismo reo.

También Domingo de Soto combatió ya en el siglo XVI el derecho de indulto hasta el punto de decir que no debería concederse, aun cuando se supiera que conservando la vida á los delincuentes habían de enmendarse y salvarse, y, por el contrario, que dándoles la muerte se habían de condenar.

La razón en que funda conclusión tan severa es que la pena se impone para conseguir el bien público y no para la enmienda y provecho

---

(1) *El derecho penal estudiado en principios y en la legislación vigente en España*, lib. III, cap. III.

particular del reo, por cuyo motivo antes se ha de procurar aquél que éste. *Et ratio est quoa punitio publica non refertur in emendationem, neque in bonum ipsius qui punitur, sed in bonum publicum* (1).

Frente á estos escritores que rechazan con duros calificativos el derecho de indulto podríamos citar otros publicistas que, inclinándose al extremo opuesto, conceden al jefe superior del Estado la facultad omnímoda y arbitraria de conmutar y perdonar las penas sin motivos graves y racionales que lo aconsejen.

Unos y otros pecan sin duda por exceso, y quizás sea más acertada la opinión de los que, sin negar absolutamente la licitud y conveniencia del derecho de gracia, establecen, no obstante, especiales condiciones á las cuales deba ajustarse su ejercicio si no ha de ser injusto y perjudicial.

Alfonso de Castro pertenece á esta clase de escritores y es sin disputa de los que con más acierto han solucionado la cuestión. Sostiene desde luego que los jueces y autoridades inferiores no pueden perdonar la pena impuesta por la ley, y aun tacha de imprudente y subversiva la conducta de los que interpusieran

---

(1) *De Justitia et jure*, lib. VI, q. 5, art. 2.º

sus ruegos é influencia para inclinar el ánimo del juez á absolver al delincuente (1). Otra cosa sucede con la suprema autoridad del Estado, que no estando sujeta á sus propias leyes, puede relevar á los súbditos de su cumplimiento, y por consiguiente perdonarles parte ó toda la pena cuando sea conveniente al bien común y con ello no se perjudiquen los intereses de nadie.

Funda, pues, nuestro autor el derecho de gracia en la suprema autoridad del legislador y en el bien común, razones capitales á que pueden reducirse cuantas se han aducido en defensa de este derecho por los principales escritores de Derecho penal.

Los unos, como Sthal y Rosshirt, lo defienden fundados en que debe conservarse vivo en las muchedumbres el sentimiento de benignidad. Otros, como Romagnosi, Geib y De Candolle, lo creen necesario para que se cumpla la justicia en casos especiales en que sería nociva la rigurosa observancia de la ley. Y no falta quien, como Lueder, lo deduce del principio mismo de la soberanía ó lo sostiene con Montesquieu y Carmignani en nombre de la prudencia política.

---

(1) *De potestate legis pœnalis*, lib. II, cap. XIII.

Todas estas razones están exactamente comprendidas en el argumento que emplea Alfonso de Castro.

«El príncipe—dice—que tiene la suprema autoridad del Estado puede dispensar del cumplimiento de sus leyes, y por lo tanto, perdonar la pena que él mismo ha establecido cuando lo crea conveniente al bien de la sociedad, cuyos intereses le toca defender, y siempre que en ello convenga el que fué perjudicado por el delito» (1).

Para mejor inteligencia de estas últimas palabras conviene advertir que Castro solamente exige su cumplimiento cuando se trate de penas impuestas en favor de una persona privada, en cuyo caso se requiere la remisión del ofendido, á no ser que el bien común exija necesariamente el indulto del reo.

Esta doctrina de Alfonso de Castro sobre el derecho de gracia puede considerarse como legítimo corolario de la que había enseñado acer-

---

(1) Princeps, qui supremam et plenam habet in republica potestatem potest in legibus suis dispensare et per consequens pœnam à lege statutam remittere quando hoc viderit reipublicæ, cujus curam gerit expedire dummodo is qui passus est injuriam velit pœnam remittere.—Obra citada, lib. II, cap. XII, folio 268.

ca del arbitrio judicial. Decía al hablar de éste que las leyes, por su carácter de permanencia y universalidad, no podían prever y resolver de antemano todos los casos particulares, y que por eso debía concederse á los jueces facultades suficientes para variar las penas conforme á las circunstancias especiales de cada delito.

Ahora bien; aunque la justicia y el bien social exijan que los delitos sean castigados, ¿acaso no pueden ocurrir en determinadas ocasiones circunstancias especiales de utilidad pública ó de interés privado que aconsejen el perdón completo del delincuente, ó al menos la disminución ó conmutación de la pena señalada por las leyes? Véase, pues, el laudable acierto con que el escritor zamorano defiende el derecho de gracia, fundado precisamente en ese bien público y esa misma justicia á que acuden sus adversarios para combatirlo.

Quizá alguno podría alegar que los argumentos de Alfonso de Castro en favor del derecho de indulto sólo prueban su legitimidad en las naciones de gobierno absoluto, pero no en las de régimen constitucional, donde por no ser el jefe del Estado el único autor de las leyes ni el sujeto de la soberanía, no puede ejercer funciones que sólo competen al supremo Poder legislativo. Pero á esto se responde que

las mismas Constituciones autorizan al jefe del Estado para ejercer el mencionado derecho, como lo hace la nuestra en el art. 54, aparte de que no faltará quien deduzca el derecho de gracia de la naturaleza misma de aquella alta autoridad á que Benjamín Constant dió el nombre de *Poder moderador*.

Otro obstáculo que puede impedir el ejercicio de la acción penal es la no publicidad del delito. Distingue nuestro autor dos clases de delitos ocultos: unos puramente internos, y por lo tanto, de todo punto y *ex natura sua* ocultos, y otros que son externos y por lo mismo cognoscibles, pero que de hecho no son conocidos. En cuanto á los primeros, no cabe duda alguna de que ni pueden ser castigados ni la sociedad tiene autoridad alguna para conocer y juzgar de ellos. La cuestión, por lo tanto, queda limitada á los delitos externos, pero ocultos. Alfonso de Castro opina que estos delitos no pueden ni deben ser castigados, á no ser cuando se trata de leyes penales *latæ sententiæ*, no sólo porque al castigo de los crímenes debe preceder la prueba de los mismos y la sentencia judicial, sino también porque uno de los principales fines de la pena es destruir el escándalo causado en la sociedad por el acto criminoso, cosa que aquí no sería ne-

cesaria por tratarse de delitos desconocidos (1).

Se ha discutido mucho entre los autores si el perdón del ofendido puede bastar á veces para librar al delincuente de la pena merecida por su crimen. En opinión de Alfonso de Castro, la ley puede prohibir, en bien de la justicia y de la sociedad, que el ofendido perdone al delincuente la pena impuesta en favor suyo; pero fuera de este caso, en que la ley lo prohíbe, no encuentra inconveniente alguno en que el reo sea librado de la pena si aquel en cuyo provecho y reparación cede se la perdona generosamente (2). Así, en el caso de que uno fuera condenado á pagar á otro determinada cantidad como reparación de daños á él inferidos, podría éste negarse á recibirla, sin que con ello violase ley alguna.

---

(1) Obra citada, lib. II, cap. XV.

(2) *Ibidem*, cap. XII.





## CAPÍTULO VIII

### **Juicio general de las doctrinas de Castro y comparación de éste con Beccaria.**

Por cuanto llevamos dicho en los capítulos que preceden puede apreciarse ya la magnitud de los servicios que prestó Alfonso de Castro á la causa de la ciencia penal, y el alto puesto que le corresponde entre los más insignes tratadistas de esa importante rama del Derecho. No se distinguió, ciertamente, por la sorprendente novedad de sus teorías, ni por haber suscitado vehemente é impetuosa cruzada contra los errores de su siglo; pero nadie negará que en sus obras están resueltos, profunda y acertadamente, los más difíciles problemas de la ciencia penal, y que muchas de sus prudentes observaciones son aún repetidas por los sabios como verdades innegables y luminosas.

Alfonso de Castro no es un escritor de Teología ó Sagrada Escritura que incidentalmente se ocupa de Derecho penal, como hasta entonces lo habían hecho varios teólogos españoles, sino que de intento y con deliberado propósito escribió un tratado especial consagrado exclusivamente al estudio de esa ciencia, examinando en él la naturaleza y propiedades de la ley penal y todos los problemas con la misma relacionados. Esto sólo bastaría para considerar al autor zamorano como fundador de la ciencia penal; porque, como ha observado oportunamente el Sr. Hinojosa (1), si por haber sido el primero que en un tratado escrito *ex profeso* discurrió acerca del derecho natural y de gentes, se ha atribuído á Grocio la gloria de fundador de esta disciplina, con el mismo fundamento debe atribuirse á Alfonso de Castro la de fundador de la ciencia del Derecho penal, título que por otra parte justifica el mérito intrínseco de sus escritos.

De la profundidad y sabiduría que avaloran las doctrinas del escritor zamorano no cabe dudar. Baste decir, después de la detenida exposi-

---

(1) *Influencia que tuvieron en el derecho público de su patria, y singularmente en el Derecho penal, los filósofos y teólogos españoles anteriores á nuestro siglo*, capítulo VI, pág. 76.

ción que de ellas hemos hecho en los capítulos anteriores, que en sus obras asienta sobre sólida base el derecho de penar, que vindica exclusivamente para el poder público, mientras otros escritores, y aun el mismo Grocio, concedían dicha facultad al individuo ofendido; que rechaza por injusta é irracional la interpretación analógica de las leyes penales; y que después de enumerar razonadamente las diversas circunstancias que atenúan ó agravan la malicia de los actos criminosos, determina con admirable precisión los límites en que debe contenerse el arbitrio judicial. Castro, además, proclama como supremo principio en materia penal que la benignidad debe hermanarse con la justicia, y no se cansa de repetir que, siendo la corrección uno de los fines principales de la pena, se ha de procurar siempre con adecuados castigos la enmienda del reo, no empleando la pena capital sino en casos de extremada malicia é incorregibilidad en el delincuente. Las doctrinas de Castro sobre la retroactividad de las leyes penales y el derecho de gracia son una prueba más de su singular penetración, brillando en ellas, como en las soluciones con que resuelve los más difíciles problemas, una exquisita prudencia para evitar las opiniones radicales, conteniéndose en el justo medio,

que no es lícito rebasar sin caer en el error. Ese arte maravilloso de conciliar opuestas teorías y escoger lo mejor de todos los sistemas, sin encerrarse en exclusivismos perjudiciales, es, á nuestro juicio, una de las cualidades que más enaltecen los escritos de Castro. Precisamente el pernicioso exclusivismo en que se han encastillado ciertos escritores modernos, llámense Röder ó Lombroso, asignando á la pena un solo fin y procurando adaptar los hechos y los datos de la experiencia á sistemas previamente concebidos, es lo que les ha llevado á los mayores absurdos y contradicciones. Castro, por el contrario, comienza por exponer y conciliar hábilmente los diversos fines de la pena, estableciendo criterios de prelación para averiguar cuál debe prevalecer en caso de conflicto, y no pierde jamás de vista que el esencial relativismo y contingencia de los fenómenos sociales impide al sabio trazar *a priori* en este punto teorías absolutas é irreformables, que en la pura región de las ideas podrían parecer muy ciertas y plausibles, pero en abierta oposición con la realidad.

Y no se crea que Alfonso de Castro estudia las cuestiones del Derecho penal sin orden ni concierto, tratándolas cuando le salen al paso ó según capricho injustificado. Emplea,

por el contrario, tal orden y tan acertado método de exposición, que no se encontrará mejor en muchas obras de nuestros días.

En su libro *De potestate legis pœnalis* empieza por definir la ley y la pena; trata á continuación de la parte filosófica y fundamental, probando la legitimidad del derecho de penar y fijando los varios fines de la pena, y entra luego en el examen de las cuestiones particulares y de carácter menos teórico, exponiendo todo lo concerniente á la interpretación y aplicación de las leyes penales, para concluir estudiando los obstáculos que se oponen á la acción punitiva. Desciende, por lo tanto, de lo universal á lo particular, de lo absoluto á lo concreto, y sigue en su obra el total desenvolvimiento de la justicia penal desde que aparece la ley en el Código hasta que la justicia queda cumplida con el castigo del delincuente.

Véase ahora la notoria injusticia con que ha procedido César Cantú al afirmar que antes de Beccaria no se había encontrado ni se había buscado siquiera una teoría jurídica y científica del derecho de penar, ó bien sólo se paraba mientes en la ejemplaridad (1).

¿Qué fueron en tal caso los notabilísimos es-

---

(1) *Beccaria et le droit penal*, pág. 283.

critos de Alfonso de Castro, y sobre todo su libro *De potestate legis pœnalis*?

Ni se diga que las doctrinas penales del teólogo zamorano pasaron desapercibidas sin ejercer influencia alguna en el progreso de la ciencia, pues ahí están para demostrar lo contrario las numerosas ediciones que se han hecho de sus obras por espacio de dos siglos en las principales naciones de Europa y las polémicas que suscitaron muchas de sus teorías que, si revelan alguna resistencia á recibirlas, prueban también que no caían en el vacío para morir sin dejar rastro de su existencia.

A esto debe añadirse la semejanza que se descubre entre las teorías de Castro y las de muchos escritores posteriores, y que el mismo Leibnitz y Grocio siguieron al pie de la letra en más de una ocasión las enseñanzas del egregio español.

Pero aun suponiendo que las doctrinas de Alfonso de Castro hubieran pasado desapercibidas sin ejercer influencia alguna en los tratadistas posteriores, ¿serían por eso menos aceptables y dignas de alabanza? Entonces habría que despojar de la aureola de la inmortalidad á muchos célebres escritores, cuyas obras no han sido justamente apreciadas hasta muchos siglos después de su publicación.

Ya observó De Maistre que la reputación de los libros suele depender menos de su mérito intrínseco que de la reunión de ciertas circunstancias; y estas circunstancias son las que faltaron á las obras de Castro, mientras que dieron extraordinaria celebridad al libro de Beccaria *De los delitos y las penas*. Prescindamos, sin embargo, de la oportunidad que nadie ha negado al libro del penalista milanés, atendamos únicamente al valor de sus doctrinas, y nadie habrá que, sin pecar de injusto, las tenga en mayor aprecio que las de Alfonso de Castro. Basta para convencerse de ello traer á la memoria las frecuentes contradicciones en que incurre el penalista italiano, los errores que defiende con tesón digno de mejor causa y el deleznable é inseguro fundamento en que apoya sus teorías. Ya lo notaron así muchos escritores de diversas escuelas, contestes en afirmar que los elogios tributados á Beccaria están en visible desproporción con el mérito verdadero de su libro. Mouyart de Vouglans le censura duramente por haber combatido con frívolas razones la pena de muerte y haber fijado como única medida de la gravedad de los crímenes la magnitud del daño causado á la sociedad. Á juicio del Sr. Aramburu, su obra fué menos sabia que oportuna, y Jousse llegó á decir que

el libro *Dei delitti e delle pene*, lejos de difundir alguna luz sobre la materia de los delitos, tendía á establecer un sistema de los más peligrosos é ideas nuevas que, de ser aceptadas, trastornarían la paz y el progreso de los pueblos.

No es preciso, sin embargo, hacer resaltar los defectos de Beccaria para agrandar más la figura de Alfonso de Castro, que es digna por sí sola de toda clase de elogios.

Abogar elocuentemente por la benignidad y justa proporción de las penas en pleno siglo XVI, en que reinaban la crueldad y la arbitrariedad en las leyes penales; llamar la atención de los sabios de aquella época hacia el estudio de importantes y difíciles problemas de la ciencia penal, de que antes poco ó nada se ocupaban; y estudiar detenidamente esos mismos problemas en un tratado escrito *ex professo*, en que al lado de un método rigurosamente científico brillan claridad inusitada de exposición y admirable profundidad de conceptos, son méritos señalados que honran sobremanera al escritor zamorano y le hacen acreedor á un puesto distinguido entre los más insignes tratadistas de Derecho penal.

No es esto decir que las doctrinas jurídicas de Alfonso de Castro no tengan defectos, ni que sus obras sean lo más acabado de la perfec-



---

ción; pero aun concediendo que adolecen de algunas imperfecciones, disculpables en gran parte atendido el tiempo en que vieron la luz, ¿quién no admirará su fecunda labor de sistematización científica y las felicísimas observaciones en que parece como que presintió los adelantos de nuestros días?

¡Ojalá que los escritos de Alfonso de Castro fuesen más leídos y meditados!

Al cabo de tres siglos transcurridos desde que vieron la luz, y no obstante lo mucho que han progresado los estudios penales en los últimos años, aún sería provechosa su lectura y de interesante actualidad.

---



APÉNDICE



# DOCUMENTOS ORIGINALES É INÉDITOS

## REFERENTES Á ALFONSO DE CASTRO

---

### I

#### **Nombramiento de predicador de Felipe II otorgado á favor de Fr. Alfonso de Castro en 1553.**

«Don Felipe por la gracia de Dios principe de las españas y de las dos secilias etc. archiduque de austria duque de borgoña etc. conde de absburg de flandes y de tirol etc. fazemos saber a vos el mi mayordomo mayor e contador de la despensa e rraciones de mi casa que teniendo consideracion *a las letras vida y buena doctrina de fray Alonso de Castro* de la orden de san Francisco mi merced y voluntad es de tomar e rrecibir como por la presente le rrescivo por mi predicador. E que aya y tenga de mi en cada un año sesenta mill maravedis de

rracion y quitacion, porque vos mando que lo pongades e asentedes asi en los mis libros e nominas que vosotros teneis y le libreis los dichos maravedis este presente año desde el dia de la fecha de este mi alvala hasta fin del lo que oviere de aber por rrata y dende en adelante en cada un año a los tiempos y segund y quando libraredes a los otros oficiales e criados de mi capilla e casa los semejantes maravedis que de mi tienen, y asentad el treslado deste dicho mi alvala en los dichos mis libros y este oreginal sobre escripto y librado de vosotros e vuestros oficiales tornad al dicho fray Alonso de Castro para que lo tenga por titulo del dicho oficio, por virtud del cual mandamos al capellan y sacristan mayores y a los capellanes cantores y otros oficiales de la dicha mi capilla que le ayan y resciban y tengan al dicho oficio y le dexen y consientan estar y entrar en ella a todas las oras y oficios divinos que se dixeren y celebraren y le guarden y le hagan guardar todas las onrras, gracias, mercedes, franquezas y libertades, esempciones preeminencias, prerrogativas e ynmunidades y todas las otras cosas, que por rrazon del dicho oficio debe aber y gozar y le deben ser guardadas de todo bien y cumplidamente en guisa que le no mengue ende cosa alguna.—Fecha en villa

de Valladolid a diez y ocho dias del mes de octubre de mill y quinientos y cinquenta y tres años—yo el principe—yo Francisco de spaña, secretario del principe nuestro señor lo fize escribir por su mandado.»

«Por virtud del qual dicho alvala suso incorporado se asientan y han de ser librados al dicho fray alonso de castro los dichos sesenta mill maravedis de racion y quitacion cada año desde diez y ocho de octubre de quinientos y cinquenta y tres años en adelante.»

Siguen á continuación las libranzas de las cantidades entregadas á Alfonso de Castro, á razón de su sueldo. La libranza perteneciente al año 1558 dice así:

«Libradas al dicho y por quanto el es ya difunto á sus testamentarios en el dicho thesoro 5654 maravedis de su quitacion que ovo de aver desde primero de henero del dicho año fasta quatro de hebrero del que fallescio por nomina fecha a ocho de mayo de 559.»

(Archivo general de Simancas.—Quitaciones de la Casa Real, legajo 64.)





## II

### **Real cédula señalando á Alfonso de Castro una pensión durante todo el tiempo que asistiese al Concilio de Trento.**

#### «EL REY

Alonso de Baeça nuestro thesorero saved que yo he proveido que vaya al concilio que su santidad celebra en la ciudad de Trento fray Alonso de Castro guardian del monasterio de sant Francisco de la ciudad de Salamanca y que el compañero que huviere de llevar procure que sea letrado y cual conbiene y para el gasto que han de hazer he acordado que se les dé cada dia dos ducados y mas ochenta ducados para las cabalgaduras que han de llevar; por ende yo vos mando que de qualesquier mrs. de vuestro cargo deís y pagueis á la persona quel dicho fray Alonso nombrare en las spaldas desta ciento y ochenta y dos mill e dozientos y cinquenta mrs. que monta lo que ha de aver para el dicho gasto al dicho respeto

en ocho meses que se les da adelantados, porque se quantan dozientos y cuarenta y tres dias y mas los dichos ochenta ducados que son todos dozientos e doce mill dozientos y cinquenta mrs., el qual dicho salario se le ha de comenzar á correr desde el dia que paresciere por testimonio de scrivano que sale para el dicho camino todo el tiempo que en lo suso dicho se ocupare hasta bolver á estos reinos y antes que se cumplan los dichos ocho meses se le mandará proveer para adelante como combenga al dicho rrespecto y tomando carta de pago de la dicha persona con la qual y esta mi çedula, tomando la razon della Francisco de Almoguer nuestro contador mando que os sean rrescividos en cuenta los dichos mrs. sin otro recaudo alguno. Fecha en Valladolid a veynte y seis de hebrero de mill y quinientos y cinquenta y un años = la reyna por mandado de su mag.<sup>t</sup> su alteza en su nombre Joan Vazquez = Hay una rubrica.»

Vienen á continuaci3n las libranzas de las cantidades recibidas por Alfonso de Castro. La correspondiente al año 1552 merece especial menci3n, y dice así:

«Por çedula del príncipe nuestro señor fecha en Monçon de Aragon á XXVij de nobiembre de MDLij se le libraron en el tesorero alonso

---

de baeça cliiij mill y dcccci mrs. los cxviiij mill y d mars. dellos que se le rrestaban de- viendo de su salario á rrazon de dos ducados al dia, desde veynte y seis de hebrero de Dlj que salió de Salamanca para el Santo Concilio hasta fin de nobiembre de DLij que bolvio del dicho concilio á la dicha ciudad, y los treynta y seis mill y quatrocientos y cinquenta mrs. restantes por los yntereses que le costaron los yntereses de cccclxxxv ducados que en di- el dicho tesorero le fueron librados en fin de zienbre del dicho año á rrazon de lxxxv por ducado = Hay una rubrica.»

(Archivo general de Simancas.—Mercedes, privilegios, ventas y confirmaciones, legajo 50, folio 35.)

---



### III

#### **Carta de Felipe II á su hermana la Princesa Gobernadora de España en que hace mención de Alfonso de Castro.**



«Serenísima Princesa mi muy chara y muy amada hermana y gobernadora de los nuestros Reynos de Spaña; fray Alonso de Castro nuestro predicador nos ha informado que siendo presidente del Consejo el Cardenal don Joan Tabera, el licenciado Baptista de Castro su hermano sirvió algunos años en las residencias de Avila y Logroño en las cuales se gobernó tan bien, que los mismos pueblos le tornaron á pedir por juez, y que despues por algunas causas dexo de pretender estos officios, y agora dessea que tornase á servirnos, supplicandonos mandasemos ocuparle en que lo pueda hazer; y porque desseamos hazer merced al dicho fray Alonso y que por su respeto la recibiere su hermano, muy afectuosamente os rogamos,

mandeis informaros de las cualidades de su persona y letras y siendo aquellas las que conviene con parecer de las personas del consejo que vieredes convenir, procureis que dicho licenciado sea ocupado..... (1) nos pueda servir conforme á su qualidad, que en ello recibiremos muy singular complacencia. Serenisimã Princesa mi muy chara y muy amada hermana nuestro Señor os aya en su guarda.—De Londres á XI de Abril de MDLVII años. Beso las manos de vuestra alteza=Yo el rey—Rubrica=Hoyo=Rubrica.

(Archivo general de Simancas.—Secretaria de Estado, legajo núm. 809, folio 153.)

---

(1) Roto en el original.

# ÍNDICE

	Páginas.
<i>Dedicatoria</i> .....	5
<i>Prólogo</i> .....	7
INTRODUCCIÓN.—De las principales vicisitudes del Derecho penal y de la influencia ejercida en sus progresos por varios escritores españoles .....	11
<i>Capítulo I.</i> —Vida y escritos de Alfonso de Castro.....	27
<i>Capítulo II.</i> —El derecho y la pena según Alfonso de Castro .. .. .	51
<i>Capítulo III.</i> —Del fundamento fin y caracteres de la pena .. . . .	63
<i>Capítulo IV.</i> —La pena de muerte y la cuestión del tormento.....	79
<i>Capítulo V.</i> —Doctrina de Alfonso de Castro sobre la interpretación y retroactividad de las leyes penales.....	93
<i>Capítulo VI.</i> —La ley penal en sus relaciones con el juez y con el reo. . . . .	101
<i>Capítulo VII.</i> —De los obstáculos á la acción penal y principalmente del derecho de gracia. . . . .	109
<i>Capítulo VIII.</i> —Juicio general de las doctrinas de Castro y comparación de éste con Beccaria.....	117
Apéndice.....	127





FUNDACION UNIVERSITARIA SAN PABLO CEU



9062356

De venta en las principales librerías al precio de

**2 pesetas.**