

Aproximación a la pena desde la causalidad

aristotélica

Patricio Luis Hughes

Sumario: I. Introducción. II. Breve mención de las distintas teorías modernas de la pena. III. La Sociedad como causa eficiente. IV. El delito, presupuesto para la pena. V. Los distintos fines de la pena. VI. El condenado y la causa material. VII. La forma del castigo. VIII. Conclusiones.

I.

Me he decidido a escribir este artículo para comenzar a explorar un terreno poco recorrido por los autores iusnaturalistas. Intentaré aplicar los principios de la ley natural a los mismísimos fundamentos de la ciencia penal. Para ello, jugará un rol preponderante lo que el realismo jurídico tenga que decir respecto del delito y la pena.

En esta última he de concentrar mis reflexiones, procurando una aproximación a su esencia desde la perspectiva, hoy paradójicamente singular, de la causalidad aristotélica.¹

El pensamiento moderno, en el cual adquiere especial relevancia el idealismo alemán, ha echado por tierra los principios de la filosofía clásica, descartándose entre ellos el de la causalidad que el Estagirita planteó con magistral claridad en la Grecia Antigua y Santo Tomás de Aquino recogió en las postrimerías del medioevo. Sin embargo, esta

¹ La idea original del artículo y su esquema preliminar integra el canon de cuestiones propuestas para su desarrollo e investigación por la Comisión de Derecho Penal Parte General de la Pontificia Universidad Católica Argentina a cargo del profesor I. Rodríguez Varela

corriente filosófica no tuvo impacto en el edificio jurídico romano-cristiano de occidente, sino hasta recién llegado el siglo XIX, en donde surgieron las distintas escuelas positivistas que encontraron su máxima consagración teórica en Hans Kelsen. Así, privados de los principios rectores del conocimiento, los grandes exponentes de la ciencia penal se dieron a la ardua tarea de encontrarle un sentido a la pena y esbozaron respuestas con mayor o menor acierto.

Sin embargo, en sus aproximaciones siempre parciales, ninguno de esos sistemas consiguió redimir la trágica dispersión en la que ha precipitado a los juristas la recepción de la “vía moderna” y el abandono del pensamiento clásico.

II.

Siguiendo a Sebastián Soler, podríamos agrupar a las distintas teorías modernas de la pena en tres grandes grupos: las absolutas, las relativas y las mixtas. Respecto de las primeras podemos decir que conciben a la pena “*como una consecuencia necesaria e ineludible del delito*”². Las segundas, por el contrario, consideran que “*su justificación no se encuentra, pues en ella misma, sino en otro principio*”³. Las mixtas son aquellas “*teorías que hacen incidir sobre la pena un carácter absoluto y uno o más relativos*”⁴

Entre las absolutas encontramos a Kohler y a Kitz, quienes vieron a la pena como el instrumento para que el delincuente expíe y purifique su voluntad que dio origen al crimen. En este grupo también se encuentra la teoría de la retribución moral de Kant, el que sostuvo que la pena es un mal, justo por sí mismo, que debe aplicarse porque el sujeto ha delinquido. En este orden de ideas, podemos mencionar a Hegel, que concibió al delito

² Derecho Penal Argentino, Tomo II, pg. 372, Sebastián Soler, Editorial Tea.

³ Ob. Cit. pg. 372.

⁴ Ob, Cit. pg. 384.

como una aparente negación del derecho por parte del delincuente y a la pena como una reacción del derecho que demuestra la irrealidad de esa negación.

Entre las tesis relativas, una de las más importantes es la de la prevención de Feuerbach, en la que se busca que el castigo que se le aplica a los que delinquen coaccione psíquicamente al resto de ciudadanos que los lleve a respetar la ley. En esta misma línea, la teoría del escarmiento asigna como fin único de la pena el generar un temor en el pueblo a través de la aplicación de suplicios y castigos a los delincuentes, muchas veces muy crueles. Por último, encontramos en este grupo la teoría contractualista, en la que la pena no es más que una sanción que se le aplica a la persona que ha incumplido con sus obligaciones que tiene para con la sociedad, a partir del ficticio pacto social.

En relación a las tesis mixtas, nombraremos las tres más importantes. Una de ellas es la de Francesco Carrara, la cual si bien considera que la pena debe ser justa, hace mayor hincapié en la función que tiene para restaurar la confianza en el imperio de la ley. Merkel por su parte, ve a la pena como una consecuencia jurídica y necesaria del delito, pero somete este concepto a los valores de la cultura en que se aplica. Finalmente, Binding estima que la pena es una derivación del crimen cometido, pero que a su vez sirve para que el estado afirme en forma concreta su poder punitivo.

III.

Aristóteles distingue cuatro tipos de causas, una de ellas es la eficiente, la cual analizaremos a continuación. En su obra “Física”, el Filósofo la define como “*aquello de lo que primariamente procede el movimiento*”⁵. De ello se infiere que la causa eficiente es el agente que le da la existencia a la cosa y por lo tanto es extrínseca a su objeto, pues nada

⁵Aristóteles, Phys. II.3.

puede darse el ser a sí mismo. En el clásico ejemplo de la estatua, es el escultor quien a través de su acción de martillar le otorga entidad a la obra de arte.

Es el momento entonces de preguntarnos entonces cual es la causa eficiente de la pena. Ésta última consiste esencialmente en privar a una persona de un bien que le es propio, en razón de que este cometió un acto inmoral contrario al orden social. En la práctica, esta privación es llevada a cabo por instituciones estatales que actúan en virtud de un mandamiento legal. Siendo ello así, surge claramente cual es la causa eficiente de la pena, esto es, la sociedad.

En efecto, los órganos del gobierno que aplican la condena, lo hacen porque la sociedad así se los ordena a través de sus leyes positivas. En ella reside el poder de gobernarse, el cual es ejercido a través de sus dirigentes. Una de las potestades que confiere este poder, es precisamente, el juzgar las acciones de sus integrantes, en tanto y en cuanto, afecten el orden social. Por lo tanto, también juzgará aquellos actos humanos que atenten contra los bienes jurídicos fundamentales para su existencia y aplicará en consecuencia una pena a sus autores. Es la sociedad entonces quien, ejerciendo el poder que emana de su soberanía, le aplica la condena al reo.

IV.

Podríamos vernos tentados a afirmar que el delito que comete el condenado es también causa eficiente de la pena, puesto que éste la precede temporalmente. Como ya dijimos, es necesario para que alguien sea merecedor de un castigo, que primero haya cometido un crimen. En otras palabras, el reo sufre una condena porque antes cometió un delito. Esta relación parecería poner en pie de igualdad a la sociedad y al delito en cuanto a su relación con la pena, más ello no es así y ahora veremos porqué.

La pena y el delito tienen una naturaleza absolutamente distinta. La primera constituye un bien para la sociedad, puesto que a través de ella el delincuente retribuye el mal que ha cometido y se conserva la justicia del orden social. El segundo, muy por el contrario, es un mal, lo cual equivale a decir que es la carencia o falta de un bien determinado y necesario para la paz social. El que comete un crimen, ataca al orden social justo, que es un bien necesario para el desarrollo de la comunidad.

Sin embargo, lo concluido en el párrafo anterior no significa que el delito no tenga injerencia alguna en la causalidad en la pena. El crimen es la privación del orden social justo, por supuesto que nunca en forma absoluta, pues de ser ello así no existiría sociedad alguna. Siguiendo al Filósofo, el Aquinate expuso *“La privación no se dice sino de un determinado sujeto en el que su nacimiento le dispone a cierto hábito, como la ceguera no se dice sino de quienes nacieron para ver. Y como la generación no se produce del no ser en absoluto, sino del no ser que no hay en algún sujeto, y no en cualquiera sino en uno determinado (...), por esto se llama principio a la privación.”*⁶. El ser determinado en nuestro caso es la sociedad y el no ser es el delito que violenta el orden social. Siendo ello así, podemos sostener que el crimen o delito es un presupuesto para la pena, ya que, así como para que haya saciedad es primero necesario que haya hambre, para que alguien sea castigado es preciso que antes haya realizado una ofensa la orden social.

V.

Continuando con nuestro trabajo nos ocuparemos ahora de desarrollar el concepto de causa final en el campo de la pena. La causa final no es otra cosa que *“aquello por lo*

⁶ Santo Tomás de Aquino, “De los Principios de la Naturaleza”, Capítulo III.

que algo se hace”⁷, lo cual equivale a decir, que es el fin que el agente (causa eficiente) persigue cuando obra y que lo determina a actuar de esa manera.

Sentado ello, deberemos indagar entonces que es lo que la sociedad busca cuando castiga a un delincuente. Ante esta pregunta podemos mencionar varios objetivos que pueden buscarse cuando se le aplica una pena al reo, los cuales serán muy verdaderos, pero hay uno solo cuya presencia es absolutamente necesaria para que la pena sea lo que es y no otra cosa. Este objetivo es la retribución. Cuando el pueblo, a través de sus gobernantes, sanciona a un criminal, lo que esencialmente quiere lograr es la retribución del mal que el delincuente ha cometido a la sociedad, para así poder mantener el orden social justo y conservar la paz necesaria para poder seguir existiendo. Uno de los primeros signos de la decadencia de una nación, es la impunidad con la que actúan los criminales en ella.

Cuando esto sucede, abunda la injusticia, la cohesión social se dispersa y las instituciones se debilitan. La única manera de frenar estas consecuencias, es con el justo castigo de los culpables que han provocado esta situación espantosa. Por estos motivos es que muy acertadamente se ha llamado al derecho penal como la “*última ratio*”. Si bien toda injusticia es dañina para el orden de la sociedad, aquella que merece una pena lo es más, porque puede generar las condiciones que remarcamos en las líneas anteriores.

Como ya hemos adelantado, si bien la retribución es la causa final por excelencia de la pena, ello no quita que haya otras que se complementen con ella. Este tipo de causas son llamadas secundarias y al respecto nos ha explicado el Doctor Angélico “*Pues se dice que algo es causa de modo principal y algo es causa de modo secundario, como decimos por*

⁷ Aristóteles, *Metafísica*, V, 2.

*ejemplo, que el arte y el médico son causa de la salud, más el arte es causa principal y el médico lo es secundario; y, asimismo, en la causa formal y en las otras causas*⁸.

Entre las causas finales secundarias podemos mencionar la que se llama correccional o medicinal. Esta consiste en el arrepentimiento sincero de quien cometió el crimen. Es sin duda uno de los fines más nobles de la pena, pero no siempre se cumple, pues para que ello suceda es indispensable un acto de voluntad del delincuente que no puede ser reemplazado por nada, aunque puede ser auxiliado a través de la pastoral cristiana. Es cierto que la pena debe incentivar esta reacción, proporcionando las herramientas adecuadas para que el condenado entienda el mal que cometió, pero ello no significa que éste necesariamente vaya a arrepentirse.

Finalmente, tampoco podemos dejar de nombrar al rol ejemplificador de la pena como otra de las causas secundarias finales. Esta consiste precisamente en desalentar al resto de los miembros de la comunidad de cometer delitos, mostrándoles que quienes los realizan sufren un castigo como consecuencia de ellos. Lo que intenta hacer la sociedad con esto, es hacer pública la retribución del crimen cometido para que la gente sepa que no hay impunidad para los delincuentes.

VI.

Nos toca ahora definir cual es la causa material de la pena. Aristóteles dice que ésta es *“aquello de lo que algo se hace y en lo cual es”*⁹ y en su clásico ejemplo de la estatua lo ejemplifica con el bronce de la cual ésta hecha. En nuestro caso, es el mismo condenado la causa material. Veamos, la pena esencialmente consiste en privar de un bien a la persona

⁸ Santo Tomás de Aquino, “De los Principios de la Naturaleza”, Capítulo V.

⁹ Aristóteles, Phys. II, 3.

que cometió un crimen. Si ello es así, el castigo se materializa necesariamente en el individuo que lo sufre, el cual termina siendo entonces como el bronce a la estatua.

Ha quedado claro entonces, que el condenado es la principal causa material de la pena. Pero no es la única, ya que existen otras que tienen carácter secundario y suelen cambiar con el tiempo o ser distintas, según la sociedad en la que nos encontremos. Éstas consisten básicamente en las condiciones en que se lleva a cabo el castigo. En los catálogos de la mayoría de los países de occidente la pena principal es la privación de la libertad ambulatoria. En estos casos, las causas materiales secundarias son las cárceles, los barrotes y los mismos guardias de seguridad que impiden que el reo pueda escapar. Pero ésta no ha sido en la historia la única especie de castigo. Y así como los sistemas penales modernos complementan la prisión o la reclusión con la multas y la inhabilitación, en la edad media eran muy comunes las penas de destierro o castigos físicos, siendo en esos casos las causas materiales secundarias el látigo o el país del cual uno debía irse.

Las doctrinas abolicionistas y, en general, la mayor parte de la llamada corriente crítica del Derecho Penal, tan en boga en estos tiempos, absolutizan este tipo de causas y prácticamente se concentran en ellas al definir la pena y pronunciarse sobre la potestad penal. Se subrayan, desde esa perspectiva, posturas y conclusiones de considerable carga ideológica materialista, que coinciden en reducir el derecho criminal y el sistema penal a una mera manifestación del poder, ejercido arbitrariamente, dejando a un lado el estudio de otros principios mucho más relevantes o esenciales vinculados con la causalidad eficiente y final, a las que me he referido antes, y a la formal, a cuyo análisis empleo los párrafos siguientes.

VII.

En sentido estricto, la causa formal de algo es aquello por lo que ese algo intrínsecamente es lo que es y no otra cosa. Es aquél principio que determina al ser. Debemos pues, desentrañar que hace que el encerrar a alguien en una prisión sea una pena y no un mero acto despótico de poder. La respuesta nos viene dada por la virtud de la justicia y su objeto que no es sino el derecho mismo, “*ipsa res iusta*”¹⁰.

Como ya dijimos, la pena es una retribución por un mal anterior que se ha cometido. Entonces, en primera instancia, debe ser proporcional a éste mal realizado, parámetro que tomaremos de la justicia, que en palabras de Ulpiano es “*la constante y perpetua voluntad de dar a cada uno lo suyo*”. Esta misma justicia será la que nos dirá que la pena, por más grave que sea no puede atentar contra la dignidad de la persona, esto es, no puede sancionarse a alguien con un castigo que lo deshumanice o atente contra la esencia de su naturaleza humana.

Cuando el castigo a un criminal se aleje de estos preceptos, sea en la previsión legal de la pena o en su individualización por el Juez, dejará de ser un acto justo para convertirse en otra cosa, posiblemente una mera venganza de la comunidad contra uno o varios de sus miembros, o de los que sean ocasionalmente señalados como enemigos; en suma, en un injusto.

VIII.

Al principio de este ensayo, señalamos que los distintos autores modernos esbozaron respuestas muy variadas cuando intentaron encontrarle un sentido a la pena. Pero ninguno de ellos analizó la situación con la visión integral propio del conocimiento antiguo y el sistema aristotélico de causas. Por lo tanto, solamente pudieron esbozar respuestas parciales y aisladas. Tanto se nota en ellos la ausencia de los principios de la filosofía

¹⁰ Sto Tomas de Aquino, Summa teologica, c.57.II, II.

clásica, que inclusive muchas de sus tesis se han planteado como contradictorias, cuando en realidad se complementan, como hemos visto en este trabajo, siempre que no se pretenda hacer de ellas un absoluto.

En este sentido podemos decir Kohler y Kitz captaron en forma muy concisa lo que nosotros llamamos aquí como los fines correctivos de la pena y señalamos como una de las causas finales secundarias.

Feuerbach por su parte rescató la función que cumple el castigo del delincuente como ejemplo para el resto de la sociedad, destacando así otras de las causas secundarias finales tratadas aquí.

Hegel y Binding inclusive advirtieron que la pena reinstaura el orden en la sociedad, asemejándose así, aunque sea en forma muy distante, a la causa formal de la pena que es la justicia del orden social.

Carrara fue uno de los que más lejos llegó y pudo encontrarle a la pena su causa formal al mencionar la justicia necesaria que tiene que haber en todo castigo, siendo que también pudo ver en la pena su rol ejemplificador, lo cual es otra de las causas finales.

En definitiva, privados de la luz del saber antiguo, aunque todos fueron grandes pensadores sus sistemas son hijos de la filosofía moderna, que destruyó y olvidó por completo uno de los principios esenciales del conocimiento humano, que es el principio de causalidad¹¹ que hemos procurado desarrollar aquí en aplicación a la teoría de la pena¹², siguiendo los lineamientos de Aristóteles y Santo Tomás de Aquino.

¹¹ Es más, de nuestras materias, reunidas bajo la etiqueta de “ciencias sociales”, la causalidad ha sido directamente desterrada, reducida a la vez a una pálida consideración a la causalidad eficiente, limitada al mundo de las llamadas “ciencias naturales” o “causal explicativas”, tal como lo destaca Michel Villey cuando enseña que *“en la “naturaleza”, tal como la tienden a concebir los filósofos de la edad moderna, no existe otra consideración que sobre la materia...en la noción de la naturaleza, los modernos han incluido también un mecanismo vinculante de los fenómenos materiales entre sí ...un sistema de relaciones de antecedentes a consiguiente, o de causalidad eficiente. Cómo la velocidad de los cuerpos se acelera, qué cosas generan la*

eclosión de la planta ..., leyes de causalidad, he aquí el objeto que estudian las ciencias de la naturaleza. Pero no las causas llamadas antiguamente “formales”, ni tampoco las “causas finales”; no estudian el sentido de la acción humana y tampoco los valores”. Más adelante afirma, refiriéndose a Kelsen aunque podríamos extenderlo a la totalidad de la dogmática jurídico-penal que lo sigue recogiendo y es aún hoy tributaria de tal axioma, que *“está estrictamente ubicado en la línea de la filosofía moderna puesto que mantiene esta ruptura entre las ciencias “de la naturaleza” y las ciencias normativas del derecho”* . M. Villey, Método, fuentes y lenguaje jurídicos, Ghersi Editor, pag. 35 y 36.