

# El P. Jerónimo Montes en la penología española

P O R

JOSÉ MARÍA LÓPEZ-RÍOCEREZO, O. S. A.

XI \*

Un ambiente religioso, limpio y razonablemente disciplinado en los primeros años de la infancia —nos dice el sabio maestro señor Sánchez-Tejerina— salvan para siempre, quizá, un cuerpo y un alma (1).

El célebre académico francés Jules Jolly, en la memoria presentada en la Academia francesa de Ciencias Morales y Políticas, el año 1908, decía: «El vacío que deja un ambiente no sano en la familia no se llenará de ningún otro modo... La fuente más abundante de la criminalidad de los jóvenes es la relajación de las costumbres familiares con la disminución del espíritu religioso.

Pudieran citarse toda una multitud de testimonios en este sentido, así de incrédulos como de creyentes, que nos

(\*) Véase ARCHIVO AGUSTINIANO, enero-abril, 1955, páginas 37-57.

(1) Sánchez-Tejerina: *Derecho penal español*. 5.ª edición, página 102.

hablan del lamentable estado de nuestras familias de hoy; desgraciadamente es un hecho que no necesita largas demostraciones.

El cuadro que nos presentan algunos escritores en este sentido, es verdaderamente desconsolador. «Hoy —nos dice uno de ellos— los padres, con pocas excepciones, o son contrarios a todo principio religioso, o indiferentes; y en conformidad con tales sentimientos, se desentienden o no se toman gran cuidado de informar la vida de sus hijos en los principios de la moral y la religión.» Y cita las palabras de G. de Sanctis, relativas al ambiente familiar: «Todo principio de orden, todo respeto, todo miramiento, todo pudor, están desterrados de allí. El padre pone cátedra para demostrar que la religión es una mentira; la ley, una superchería de los poderosos; la propiedad, un robo; los ricos, explotadores de los pobres...; por lo cual, se observa en ladronzuelos, todavía adolescentes, miradas siniestras y palabras llenas de ira, amenaza y desprecio. Y como si no fueran bastantes el sistema educativo y el ambiente, el ejemplo que tanta fuerza tiene sobre el niño, completa la obra infame... Si el hombre es el producto de su educación, y si la educación, como dice Belgioioso, es el hábito del bien, la natural influencia del buen ejemplo, el ambiente moralmente saludable del hogar y de la familia, ¿no podemos considerar a la mala educación y al pésimo ambiente familiar como los dos factores principales de la precoz delincuencia? (1).

Don Bosco, el insigne bienhechor de la juventud, que sabía de estas cosas más que todos los sabios laicos, tuvo siempre este mismo convencimiento, viéndolo confirmado por la experiencia de muchos años, y por las confesiones de los mismos jóvenes del correccional de Turin, que en repetidas ocasiones le dijeron: «Si le hubiéramos conocido a usted antes, no estaríamos aquí. Cuando sal-

(1) Armant Augusto: *La delinquenza minorile* (en la Scuola cattolica), octubre de 1910, págs. 509-510.

gamos le buscaremos, aunque sea preciso ir hasta el fin del mundo.»

Bajo la influencia de padres honestos y virtuosos sería muy difícil que los hijos salieran viciosos y corrompidos. *Fortis creantur fortibus et bonis*, dijo Horacio (1). La vida familiar debe ser, por lo tanto, *escuela de buenas costumbres*, no sólo de los niños, sino también de los hombres hechos y maduros. Una gran parte de la relajación de las costumbres se debe a la deserción del hogar. La familia estimula a la virtud y aparta del vicio. Pone freno a las pasiones, sea por respeto a la propia dignidad, por temor o reverencia a la autoridad paterna o en obsequio al cariño entre los hermanos.

El sentimiento del decoro familiar, el respeto del apellido, el buen nombre de la casa [cuántas acciones viles no han detenido! Y cuántos otros nobles empeños se han acometido al impulso del honor de un título o la reputación de una casa! Por el contrario, con el alejamiento de la casa paterna, la distancia, el anónimo, el aislamiento, han sido para muchos la ocasión de caídas irreparables. De ahí que Bentham pusiera la causa principal de los vicios y de las virtudes de los hombres, de las verdades y de los errores de sus conocimientos, de los hábitos buenos o malos que contraen, de las cualidades y de los defectos que adquieren, en la educación recibida en el hogar durante los primeros años de la infancia.

Aunque sólo fuera por su gran obra moralizadora, la autoridad debiera contar con la familia como uno de sus elementos sociales de importancia. La sociedad doméstica —escribía León XIII— «es el principio de toda sociedad y de todo reino...» (2), «puesto que ésta —añade en otra parte— tiene por elementos inmediatos a las familias» (3).

(1) Horacio: *Sátiras*.

(2) León XIII: *Quod apostolici muneris*, 22 col., Encicl. página 97.

(3) León XIII: *Novae condendae legis*, 11 col., Encicl., página 589.

«La base —decía en la *Sapientiae Christianae*— de las sociedades civiles es la familia, y, en gran parte, en el hogar doméstico se prepara el porvenir de los Estados. Por eso los que desean divorciar la sociedad del cristianismo, poniendo la segur en la raíz, se apresuran a corromper la sociedad doméstica» (1). En idéntico sentido se ha expresado repetidas veces el Papa actual durante sus múltiples pláticas y exhortaciones a los recién casados y nuevos esposos.

Dejemos a un lado el examen moral de nuestras familias españolas. Tema en extremo sugestionador e interesante, en verdad, pero fuera de un estudio como el presente. ¿Cuál es la actitud de nuestro Estado para con ella? Una actitud ejemplar e irreprochable. Acaso no haya otro en el mundo presente que tenga en su haber un cúmulo tan acertado de medidas protectoras de la familia en todos los órdenes.

Las principales medidas de protección a los jóvenes, consignadas en nuestro Código penal, están recopiladas en los títulos XII del Libro segundo y III del Libro tercero, que castigan, respectivamente, los delitos y las faltas que pueden cometerse contra los menores, y tienden, por consiguiente —inténtelo o no lo intente la ley—, a protegerlos contra los atentados de que pueden ser víctimas, ya en orden físico, como la salud y la vida o el peligro de perderlas, ya en el orden moral y el patrimonial o económico, bien por parte de los extraños o bien por sus mismos familiares.

El P. Montes se lamenta de que «queden sin sanción algunas formas de abandono de los hijos, no siempre justificado por la necesidad. La razón —dice— de estudios y trabajo, aleja los hijos de la casa paterna, desligados, casi en absoluto, de la patria potestad y sin persona alguna que mire por ellos y se haga responsable de su con-

(1) León XIII: *Sapientiae christianae*, 54 col., *Encicl.*, página 232.

ducta, ofreciéndonos numerosos y deplorables ejemplos de padres que, de hecho, se desentienden de los sagrados deberes que impone la patria potestad, siendo causa de la perdición física y moral de sus hijos» (1).

Fuera del derecho penal son muchas las disposiciones legales que —derogando otras inicuas de la época republicana— devolvieron al matrimonio la grandeza, al reconocer su indisolubilidad, abrogando el divorcio y suprimiendo para los católicos el matrimonio civil. Nuestra ley fundamental del Fuero del Trabajo, en su Declaración XII, número tercero, reconoce la sustantividad de la sociedad doméstica, cuando dice que es la familia, «célula primaria natural y fundamento de la sociedad.»

En los Decretos de 6 de noviembre de 1941 y 15 de junio de 1942, se dan normas sobre la libertad de enseñanza con la explícita declaración de los derechos sagrados de la familia y de la Iglesia en orden a la educación de los hijos, y hasta la ley de protección escolar del año 44, que, conforme lo que quería el Papa, abre las puertas de los estudios superiores a los talentos privilegiados que surgen en el seno de las familias obreras y humildes. En ese mismo año se promulga una ley afortunada de protección a la vivienda, que en unión al régimen de subsidios familiares y a la Ley de protección a las familias numerosas, vienen desarrollando en el orden social y económico una política familiar que no encuentra parangón en otros países. Podemos concluir, por tanto, reproduciendo unas palabras de Pío XII tomadas de su Mensaje navideño de 1942: «Quien desee —decía allí el Sumo Pontífice— que la estrella de la paz social se detenga sobre la sociedad, esta sociedad agitada y convulsa de nuestros días, vuelva sus ojos a la familia y dele, sin tardanza, espacio, luz, desahogo, para que pueda atender a la misión de perpetuar la vida y educar a los hijos..., conserve, fortifique y

(1) P. Montes: *La protección a los menores en el Código penal vigente*. 1930.

reconstruya... su peculiar unidad económica, espiritual, moral y jurídica...; preocúpese por procurar a cada familia un hogar en donde la vida familiar, sana, material y moralmente, logre manifestarse en todo vigor y valor, reponga, en fin, a la familia en el puesto social que por derecho le pertenece, por ser ésta, en frase del mismo Pontífice, «célula insustituible del pueblo» (1).

*El desequilibrio económico como factor en la delincuencia de la juventud.*—El aspecto económico del problema que venimos desarrollando no puede descuidarse, ya que tiene estrechísima relación con el elemento moral. No hay duda que el estado económico deficiente de la familia contribuye, en parte, a la mala vida de muchos jóvenes, pero no basta hasta el punto de convertirse este factor— nos afirma el sabio profesor P. Montes— como algunos quieren, en eje alrededor del cual gira toda la delincuencia de los menores, y mucho menos en causa radical del fenómeno que estudiamos.

Sería ciertamente ridículo pretender reducir, como han querido hacer los socialistas, toda la causalidad de la criminalidad precoz a un factor único: el pan. No: la causalidad, por el contrario, extiende sus fibras en todos los escondrijos de la vida, tiene otros orígenes más eficientes y anteriormente expuestos. El hombre que más bien que robar prefiere morir de hambre, encuentra estímulos contra el delito en la propia moralidad, y la moralidad cuando ya se ha fijado en nuestro ánimo, es precisamente una de las mayores fuerzas de la causalidad. Sin embargo, tampoco podemos cerrar los ojos a la realidad, pues las consecuencias de este desequilibrio económico las imagina cualquiera y se pueden comprobar en la visita domiciliaria a cualquier familia pobre.

Con jornales exigüos no hay alimentación suficiente, ni hay casa habitable, ni vestido decoroso. Sin ello, no

(1) Pío XII: *Mensaje navideño de 1942.*

hay bienestar hogareño ni paz entre los cónyuges, ni apenas si no es por heroísmo, honestidad de costumbres. ¡Ah si se examinasen los ficheros de entidades como el Patronato de Protección a la Mujer, que lucha contra la prostitución de las jóvenes, o los Tribunales de Menores que se esfuerzan por corregir a los niños delincuentes, o las mismas Memorias fiscales! ¡Cuántas veces en la etiología del vicio y del delito se nos aparece con su faz demacrada y siniestra un agente único y sólo: la miseria!

Pero si la miseria —que como dice el señor Sánchez-Tejerina— casi siempre es consecuencia del vicio (alcoholismo, vagancia, mendicidad, etc.), es fuente de criminalidad, no se puede afirmar lo mismo a la pobreza en general. Es preciso, por lo tanto, acabar con la miseria y dar a la pobreza lo que de justicia le corresponde para hacer más confortable su hogar y evitar la dispersión familiar. A ese fin, el Poder público fija unos salarios mínimos generales, haciendo así por remediar una situación semejante.

Prescindiendo de que la miseria de la familia se debe casi siempre a causas más hondas, a los vicios de los pobres, ¿por ventura —nos dice el P. Montes—, no han existido siempre familias pobres —y en mayor número otras veces que en los tiempos actuales—, sin que a nadie preocupase la cuestión de la delincuencia juvenil? ¿Por ventura no existen hoy mismo, aun dentro de la clase obrera, que es la que da mayor contingente a la criminalidad de los hombres (1), familias en la miseria que, sin embargo, son honradas y que conducen a sus hijos por el camino de la integridad? La más superficial observación de los hechos obliga a contestar afirmativamente (2).

«Bastará un solo ejemplo —agrega el distinguido catedrático señor Sánchez-Tejerina— para demostrar que

(1) En la misma Francia un 79 por 100 de los reclusos en los correccionales son hijos de obreros.

(2) P. Montes: *La incultura religiosa como factor de la delincuencia de la juventud*

la economía no es todo ni la mejor parte en la organización social que venimos comentando. En Asturias se pagaban los jornales más elevados de toda España, hace algunos años. Había muchos hogares en los que se ingresaban más de mil pesetas mensuales por jornales, más el prado y las dos o tres vacas, etc. Esta zona española ha sido la más rebelde y la que daba una mayor criminalidad. Todavía hubo una época anterior de mayor abundancia (la guerra del 14 al 18). Los mineros se lavaban las manos con champán; se abrieron muchos cabarets; se edificaron pocas casas (no se tenía amor al hogar); y no se construyó ninguna iglesia. Muchos pueblos de España menos ricos y otros francamente pobres, mantuvieron la espiritualidad en medio de aquel ambiente antisocial» (1).

El malestar que siente la sociedad de nuestra época, a pesar del inmenso desarrollo de la riqueza y de las indispensables mejoras que en muchos ramos se han obtenido, ratifican cuanto venimos propugnando. El mismo Bentham lo reconoce así cuando dice: «Otórguese a un pueblo el suelo más feraz, las más perfectas instituciones jurídicas y sociales, el mejor gobierno posible, la industria más potente y el más activo comercio; pero suprímase en él la verdad y la virtud, y con presteza se verá lo que ocurre. Ese pueblo, a pesar de poseer tan envidiables condiciones de vida, se hundirá rápidamente en la ruina por faltar en él la verdad y la virtud. El error y el vicio se infiltrarán de tal modo en sus entrañas, que harán desaparecer toda organización social, disociándose los elementos componentes de ese pueblo. ¿Por qué? Porque falta el *vínculo*, el *ligamento*, el *lazo que une a los hombres*, y faltando eso, *estéril* será lo demás» (2).

Luego podemos concluir con el P. Montes, que el mal estado económico de la familia cualquiera que sea el va-

(1) Sánchez-Tejerina: *Derecho penal español*, 5.ª edición, página 106 y 107.

(2) *El Utilitarismo. Estudio de las doctrinas de Jeremías Bentham*, por Juan Sánchez-Rivera de la Lastra, Madrid, 1922, página 70.

lor que se le concede, como causa de la delincuencia de los menores, carece de virtualidad suficiente para crear el problema en los términos y con la extensión con que hoy está planteado. El mismo Fouillée lo reconoce así. «Las condiciones económicas — dice — tienen una importancia que no dejamos de conocer, y hace falta trabajar por mejorarlas; pero son más importantes las condiciones morales. Tan lejos está el crimen, sobre todo en Francia de hallarse ligado a la miseria, que ocurre todo lo contrario, es menos frecuente en las regiones pobres. Herault y Normandía, las regiones más ricas de nuestro territorio, son también las más delictuosas, y nos presentan una juventud que no les hace honor alguno» (1).

Y como afirma el ilustre señor Sánchez-Tejerina: «son engendrados de crímenes, la mendicidad, la vagancia, el bar o la taberna; no la pobreza, si no es angustiosa; lo es la riqueza que se posee sin espiritualidad y sin sentido de responsabilidad» (2).

*El medio ambiente en la delincuencia juvenil.*—Sin afirmar con Alimena que el ambiente social sea, si no el único, sí el de mayor y más decisivo factor del delito. «El ambiente social — dice — es como el mar; tiene halagos y tempestades; tiene sirenas y monstruos... os seducirá con una ligera ola transparente, y si resistís, os derribará con una ola furiosa» (3).

Sin confesar tampoco con Helvetius que, «el medio ambiente sea omnipotente» y hasta mitigando la aserción de Locke: «De cada cien hombres, nueve son lo que son — buenos o malos — por las influencias y agentes que les rodean, y, desde luego, conceptuando exageradas las palabras de Erasmo: «La naturaleza, al darte un hijo, te dió tan sólo una materia tosca; a tí te incumbe dar la mejor

(1) Fouillée: *La France sau point de vue moral*, 1900, pág. 138.

(2) Sánchez-Tejerina: obr. cit., pág. 107.

(3) B. Alimena: *Notas filosóficas de un criminalista*, versión española por José María Campos, Madrid, 1913, pág. 72.

forma posible a la materia flexible y apta para todo. Si la descuidas, saldrá una bestia; si la cuidas, casi un Dios» (1).

No se puede negar, sin embargo, la influencia que el medio ambiente ejerce en el joven desde los primeros momentos de su vida. En el alma de los niños pobres que viven apiñados en aposentos reducidos y están acostumbrados a ir harapientos y a jugar con el polvo de la calle se notan impresiones profundas y perjudiciales ya en el primer instante de entrar en la vida extrafamiliar.

El destino del hombre depende, en gran parte, de las circunstancias que le rodean durante su vida. «Te equivocas, decía Séneca, si piensas que nuestros vicios nacen con nosotros, ellos sobrevienen durante nuestra vida» (2).

El hombre más malvado podría haber sido bueno bajo un gobierno sabio y habiendo sido colocado desde su juventud entre las gentes de bien. El hombre cuyas virtudes admiramos, no habría sido más que un pillo, un ladrón o un asesino, si hubiese frecuentado el trato de personas de esa índole. Bentham es igualmente partidario acérrimo de la decisiva influencia que sobre el hombre ejercen las circunstancias que le rodean, y acerca de ello, dice: «Un cortesano abyecto, que vemos intrigar y arrastrarse en la corte de un déspota, hubiera sido un ciudadano noble y generoso en Atenas o en Roma. Un sibarita afeminado, sería un guerrero valeroso en Esparta. Newton no hubiese sido más que un vagabundo feroz si hubiese nacido entre los tártaros. Nada prueba de una manera más conveniente hasta qué punto puede el hombre ser modificado por la opinión, por el ejemplo, por los hábitos, como lo prueba el estado militar. Coged en un pueblo un rústico, estúpido y cobarde, llevadlo al Ejército y al cabo de seis meses, os encontraréis con un bravo soldado; poseerá *el espíritu del Cuerpo*, tendrá conocimiento del honor, será

(1) Erasmo: *Declamatio de pueris*, etc., 8. 1.

(2) Séneca, *Epls*, 124.

dichoso al ser estimado por sus camaradas, se creará superior a los campesinos, sus compatriotas, tendrá una apostura más marcial, y, cuando le corresponda, marchará alegremente hacia la muerte» (1).

«¡Cuántos franceses han ido —decía Tarde—, a pesar suyo, a batirse en desafío! ¡Cuántos japoneses se han abierto el vientre sin el menor entusiasmo!» Todas estas gentes han sido confesoras de la divinidad del medio social, del Moloch social.

Sin estar de acuerdo con los primeros sociólogos-criminalistas, para quienes las causas de la criminalidad son, exclusivamente sociales, y rechazando, desde luego, la aserción del sabio profesor de la Universidad de Módena, Bernardino Alímena, según el cual «el crimen sólo obedece a causas sociales, los mismos factores antropológicos, en definitiva, no son otra cosa que factores sociales» (2). No cabe duda de que las circunstancias que rodean al hombre ejercen sobre su naturaleza, así física como moral, una influencia grande.

La inmoralidad pública, la inmoralidad que se exhibe en los escaparates, en el teatro, en el cinematógrafo y en otros espectáculos, la inmoralidad que se difunde por medio del periódico, la novela barata y revista pornográfica, penetra hasta los hogares más humildes, llega por diversos conductos hasta el corazón del niño, y eso basta en muchísimos casos para destruir la obra moralizadora de la religión, de la familia y de la escuela (3). «Es,

(1) *Système social*, París, 1795, pág. 10.

(2) B. Alímena: obr. cit., pág. 72.

(3) En conformidad con el medio ambiente y de cuanto venimos exponiendo, la Oficina de Investigación Federal anunciaba, hace unos días en su boletín anual sobre criminalidad, que en el 1951 se habían cometido, en Estados Unidos, 1.882.160 delitos de importancia, lo que supone un incremento de un 5,1 por 100 sobre el total registrado en 1950.

La Oficina decía que en 1951 el promedio diario de delitos habían sido distribuidos de la siguiente forma: homicidios con agravantes, 34; robos, 143; hurtos y robos sin agravantes, 1.115; hurtos menores, 3.064; violaciones, 46; robos de automóviles, 540, y atentados personales, 215.

Durante 1951, 12.330 personas perdieron la vida asesinadas o de muerte violenta, no intencionada. Otras 147.530 fueron víctimas de asesinos en potencia y violadores sexuales.

pues, dice el P. Montes, necesario proceder al saneamiento moral de la sociedad, así para moralizar a la familia, como para salvar al niño y al joven que en ella viven...; por consiguiente, si se quiere hacer más moral a una sociedad, hay que empezar por hacerla más religiosa. La razón, la historia, los hechos de todos los días demuestran que ésta es la verdad» (1).

A primeros de siglo, esa influencia del medio ambiente fue discutida con gran apasionamiento desde el día en que César Lombroso publicó su célebre libro *El hombre delincuente*, médicos y jurisconsultos, aquéllos, principalmente, se dedicaron a buscar, en algunos hombres, estigmas de degeneración, *taras*, que forzosamente habían de conducirles a la delincuencia.

Sea lo que quiera de esta cuestión, que, dicho sea de paso, interesa más a los médicos y antropólogos que a los legistas, lo cierto es, que la influencia de los agentes externos, del medio ambiente, gravita sobre la formación ética del hombre, debiendo ser muy tenida en cuenta por los legisladores, jueces y gobiernos, pues como dice el señor Sánchez-Tejerina, el delincuente habitual que empieza siendo hijo del ambiente, de la miseria, del alcohol, de la irreligión, termina por convertirse en profesional del crimen.

De aquí que el estado «deba apoyar y promover la acción social y religiosa que tiene por objeto la lucha contra la criminalidad y poner al servicio del orden moral su poder punitivo» (2). Así lo reconoció también el Congreso italiano para la reforma de las leyes penales de 1923, en una de sus conclusiones: «Que el Estado intervenga con medios oportunos para facilitar la educación de la juventud, a fin de formar una conciencia moral que sea preservativo contra la criminalidad.»

(1) P. Montes: *El factor religioso como medida profiláctica*. Revista «Religión y Cultura», vol. 19, 1932.

(2) Krauss, obr. cit., pág. 260.

La intervención del Estado en la represión de la inmoralidad pública es de absoluta necesidad.

«Toda manifestación externa de la impiedad que —afirma el sabio P. agustino—, como todo lo malo y todo lo que halaga las pasiones humanas, se difunde fácilmente y contribuye de un modo poderoso a formar una juventud incrédula, viciosa y criminal.. debe ser reprimido por el Estado, como atentatorio a un bien común que él debe defender, como debe reprimir las excitaciones al crimen, aunque sus autores invoquen los mismos nombres y los mismos fueros... No hay Estado culto —agrega— que no haya tomado sus medidas respecto a ciertos géneros de espectáculos, a cierta clase de Prensa, y a ciertas Instituciones sociales cómplices del crimen (1).

El célebre filósofo francés Fouillée a quien no puede acusarse de clerical, ni siquiera de creyente, por desgracia, después de exponer los daños incalculables que la inmoralidad causa al individuo y a la familia y a la raza, dice lo siguiente: «Un Gobierno que se cruza de brazos ante el desbordamiento de la pornografía, da pruebas de estupidez política y, al propio tiempo, de envilecimiento moral... Y agrega en otra parte: «Todas las exhortaciones hechas a los periodistas y a los hombres de negocios que dirigen los periódicos, han sido inútiles. Es preciso que intervenga el apremio de las leyes, y que la severidad de las sanciones evite que la acción de la Prensa degeneré, como ocurre en nuestros días» (2).

(1) P. Montes: obr. cit., rev. *Religión y Cultura*, vol. XIX, 1932.

(2) Obr. cit., págs. 90 y 403.

### **Aportaciones del P. Jerónimo Montes al Derecho Penal**

De antiguo les viene a los teólogos su preocupada atención por los problemas del *Error* y de la *Ignorancia*. «Nuestro mejor investigador —nos dirá el citado profesor señor del Rosal— de los temas penales en los clásicos españoles, el P. Jerónimo Montes, de imborrable recuerdo, con su habitual precisión y claridad mental, compuso una monografía por todos conceptos interesante, a propósito de la «Ignorancia en el Derecho penal», conforme a los textos antiguos españoles» (1). La excepcional importancia de su jugosa y maciza lectura, a cuantos de oficio incumben justipreciar el quebrantamiento de la ley y aplicar la sanción o pena debida, salta a la vista con solo fijarse en el epígrafe de la misma y en los puntos en ella ventilados, que son los siguientes: 1.º Concepto y clasificación de la ignorancia; 2.º La ignorancia del Derecho; 3.º La ignorancia del hecho. 4.º La ignorancia como causa excusante del delito y de la pena, o sus efectos en el Derecho penal.

Si acerca de la ignorancia y error de *hecho* la opinión científica, así como la jurisprudencia, han proclamado unánimemente que excluyen la intención criminal y, por tanto, el hecho delictuoso, en la materia relativa a la *ignorancia y error de Derecho*, la lucha de opiniones fue siempre muy enconada.

(1) Del Rosal, Juan: *Principios de Derecho penal español*, tomo I. Valladolid, 1945, pág. 385.

Durante largo tiempo los autores de derecho penal sentaron como verdad inconcusa el principio de que la ignorancia o el error de Derecho no excluían la punibilidad del hecho, que consagraron con la fuerza de un axioma: *error juris nocet, ignorantia legis non excusat*, principios que fueron completados con otro hoy no menos difundido: «se presume que todo el mundo conoce las leyes» (1) y que admite y recoge nuestro derecho positivo vigente, si bien de una manera negativa, ya que el Código penal nada dice del *error de Derecho*, si bien existe una disposición en el artículo 2.º del Código civil, aplicable también a las leyes penales, por ser de aplicación general, que establece: «La ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento.»

No obstante, el P. Jerónimo Montes, en uno de sus últimos trabajos o estudios, el ya citado de «La ignorancia en el Derecho penal», en el que expone con claridad y precisión el pensamiento de los grandes moralistas del siglo XVI, acerca de este problema, tan íntimamente relacionado con las ideas de voluntariedad, responsabilidad, imputabilidad y punibilidad del acto humano, sostiene y demuestra documentalmente y con testimonios irrefutables que, según la opinión unánime de todos nuestros teólogos y la mayor parte de los jurisconsultos antiguos, la tesis contraria de que, la presunción de ignorancia del *Derecho* en el que le quebranta, no es de las llamadas por los juristas *juris et de jure*, sino *juris tantum*, que admite prueba en contra. Opinión que cada día tiene más adeptos y va tomando una difusión grande hasta el extremo de ser aceptada y recogida en alguna legislación moderna (2).

(1) Cuello Calón, Eugenio: *Derecho penal español*, vol. I, edición 7.ª, pág. 340.

(2) Véase el interesante tema de *El error en Derecho penal*, publicado en Murcia el 1941 por el joven e inteligente catedrático de aquella Universidad, señor Ferrer Sama, donde el autor, al igual que Listz, Frosalli, Kohlrausch, Dohna, etc..., se adhiere a la doctrina moderna de la no diferenciación entre el *error de hecho* y *error de Derecho*, reconociendo que ambos casos presentan el mismo valor penal y que es cierta la afirmación de «que todo error de hecho, en último término, es error de Derecho, como todo error de Derecho viene a ser, en el fondo, error de hecho. Mostrándose partidario de la relevancia del error de Derecho, como excluyente de la culpabilidad, previa prueba debidamente practicada.

Tesis que Dorado Montero mantiene, si bien considerándola si no como patrimonio de su invención, sí como reacción de la filosofía del Derecho contra las antiguas presunciones *juris et de jure*, lo que demuestra su desconocimiento en absoluto de la doctrina de nuestros teólogos y jurisconsultos antiguos, pues si hubiera leído la obra de Alfonso de Castro, *De potestate legis poenalis*, habría visto un capítulo —el XIV del libro II—, cuyo solo título hubiera sido para él altamente sugestivo: *Si el reo se excusa por ignorancia de la pena establecida por la ley* (1). Y en el mismo capítulo habría encontrado ¡precioso hallazgo!, dice el P. Montes, exactamente la misma tesis que él defiende como un progreso de los tiempos actuales en que aquellos pobres teólogos no soñaron. «*Illā praesumptio qua quilibet praesumitur scire legem post duos menses a publicatione illius, non est juris et de jure, sed contra illam admititur probatio*» (2).

¡Lástima que a nuestro autor y maestro escurialense no se le hubiera ocurrido la idea de hacer otro opúsculo semejante, que tuviera por objeto exponer la doctrina de nuestros inmortales teólogos acerca de la influencia del elemento intencional en la responsabilidad moral y jurídica, que puede caber al que ejecuta una acción con ánimo o voluntad decidida de que produzca efectos dañificadores, pero que sólo accidentalmente, o por una simple causalidad puede producirlos y que de hecho los produce!

Dice el P. Montes que Antonio de Córdoba «da tal preponderancia al elemento intencional sobre los hechos, que no duda en calificar de parricida al hijo que, intentando dar muerte a su padre, por error mata a otra persona». Sin embargo, en eso de dar importancia suma a la intencionalidad de un acto el autor citado no anda solo. Hay otros, entre ellos, si mal no recuerdo, Gabriel Váz-

(1) Castro, Alfonso de: *De potestate legis poenalis*, capt. XIV, libro II.

(2) Castro, Alfonso de: obr. cit.

quez y el Cardenal de Lugo, que no tienen reparo en cargar con todas las responsabilidades de damnificador injusto al que, intentando producir un daño determinado, y, no teniendo a su disposición medios cierta o probablemente eficaces para conseguirlo, echa mano de una causa que, ni por naturaleza, ni por las circunstancias conocidas que la rodean, tiene conexión probable con dicho daño, aunque de hecho lo produce. Mas no faltan, igualmente, teólogos moralistas que se resisten a declarar injusto damnificador al que así obra. Aunque si bien es verdad esta materia no carece de importancia, quizá la tenga mayor en el fuero interno de la conciencia que en el fuero externo del Derecho.