

Aproximación a la filosofía del derecho de Hegel

Alejandro del Palacio

I. Hegel. Ese desconocido.

Igual que la obra de todos los clásicos, la de G.W.F. Hegel sólo supera la admiración, el respeto y la veneración que suscita, con la ignorancia e incomprensión que muestran hacia ellas quienes la han hecho objeto continuo de citas y referencias forzadas. Famoso más por lo que de él han dicho sus discípulos y detractores que por su obra, Hegel es hoy el desconocido más famoso entre los economistas, sociólogos, politólogos y hasta juristas y filósofos, que acuden a él cuando el recurso del argumento de autoridad es recomendable para salvar los obstáculos del razonamiento; sin embargo, porque su obra proyecta su influjo en el pensamiento contemporáneo a pesar de él mismo, Hegel reclama ser descubierto y ubicado en el trayecto de la historia de las ideas en la dimensión que le corresponde, más allá de la referencia fácil y superficial de la

sociología, y la deformación ideológica de quién pretende justificar el dominio con el saber.

La obra de Hegel, que abarca un período de 40 años, recoge la experiencia histórica de acontecimientos fundamentales para la evolución del derecho y el Estado. De ella destacan:

1. "La Fenomenología del Espíritu" (1807), en la que expone por primera vez su sistema. En él la verdad, identificada con el todo, que es "la esencia que se complementa mediante su desarrollo",¹ deviene hasta llegar a ser, en la última figura del Espíritu, Espíritu que se sabe a sí mismo marchando a lo largo de la historia.
2. "La Ciencia de la Lógica" (1809-1816), indispensable para la comprensión del sistema, pues consis-

1. Hegel, G.W.F. "La Fenomenología del Espíritu". F.C.E., México 1966, pág. 16.

Crónica

Reforma a la figura delictiva de estupro

El delito de estupro se encuentra legislado en el Código Penal Mexicano, en el artículo 262, dentro del Título que agrupa a los delitos sexuales, entre los cuales se encuentran asimismo el atentado al pudor, la violación propia e impropia, el rapto, el incesto y el adulterio.

La reforma reciente al tipo de estupro, consiste en la supresión de la seducción como medio de realización del mismo.

En efecto, el artículo 262 prescribía: "Al que tenga cópula con mujer menor de dieciocho años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento por medio de seducción o engaño, se le aplicará de un mes a tres años de prisión y multa de cincuenta a quinientos pesos".

La supresión que se ha realizado en la reforma parece correcta, teniendo en consideración que la seducción forma

parte de la naturaleza misma de la relación sexual que no se realiza violentamente.

Parece adecuado antes de entrar al análisis de la figura típica hacer algunas consideraciones de carácter sistemático y de política criminal.

En efecto, la sistematización adoptada por el Código Penal Mexicano con referencia a los delitos sexuales, se diferencia de la seguida en otros ordenamientos de derecho comparado. Es frecuente que los códigos penales bajo denominadores comunes referidos a la protección de la moral pública, incluyan no sólo los hechos punibles que en el sistema nacional se denominan "delitos sexuales", sino otros como es el caso del lenocinio, la rufanería, la prostitución, los llamados delitos de escándalo público,

tiendo en la ciencia de la idea pura, esto es, de "la idea en el elemento abstracto del pensamiento"²; en "el reino de las sombras, el mundo de las entidades simples, liberadas de toda concreción sensorial",³ que incluye el estudio de las categorías, "los conceptos puros del entendimiento",⁴ inherentes a cada uno de los momentos del devenir e indispensables para cualquier referirse al mundo, por constituir la base de la estructura sobre la cual descansa toda cosa.

3. "La Enciclopedia de las Ciencias, en Compendio para su Empleo con sus Lecciones" (1817), nombre completo de la famosa "Enciclopedia", cuya edición respondió, según el propio Hegel lo señala, a las exi-

2. Hegel, G.W.F. "La Enciclopedia de las Ciencias", pág. 26.

3. Hegel, G.W.F. "Lógica". Introducción.

4. Enc. Prg. 42.



gencias académicas de su tiempo, cuando las autoridades universitarias recomendaban a los profesores que sus cátedras las impartieran —como ahora— siguiendo compendios y no se limitaran al dictado en aula.

En esta obra Hegel presenta un panorama de su sistema, que expresa el proceso de relación de las contradicciones en tanto unidas por la ley de transformación dialéctica y cuya determinación se manifiesta a cada momento mediante el concepto, expresión reflexiva de la razón que las hace concretas y diferenciadas, dándoles realidad al articularlas y resolverlas —superándolas—, en tanto momentos de un todo verdadero.

El fundamento del sistema se encuentra en la idea de *razón*, entendida como "unidad originaria del yo en el pensar" que preside y da unidad el desenvolvimiento del Ser, cuyo conocimiento es, en esencia, la determinación de sus relaciones en cada uno de sus momentos. Conocer, escribe Hegel: "no significa otra cosa que saber un objeto según su contenido determinado. Pero el contenido determinado de un objeto no es sino una multiplicidad de relaciones recíprocas y relaciones con otros objetos."⁵

4. "Principios sobre la Filosofía del Derecho" (1821), Estudio del Espíritu Objetivo que, por significar la realización del concepto de la voluntad humana, tiene por fundamento el concepto de la libertad, cuya verificación la logra cada individuo sólo en el Estado, "realidad de la idea Ética"⁶, sistema de la liber-

5. Enc. prg. 46.

6. F.D. p. g. 25/. * Antes de Kant los juicios se clasifican en analíticos y sintéticos, de una parte, y a priori y a posteriori por otra. Los primeros son aquellos cuyo predicado sólo hace explícito lo ya contenido en el sujeto, sin proporcionar algún conocimiento nuevo sobre él, son tautológicos y explicativos, según los califica Kant. Los segundos son aquellos cuyo predicado proporciona algún conocimiento nuevo sobre el sujeto; por ello son extensivos.

Se denominan a priori los juicios establecidos de manera independiente de la experiencia; a posteriori son los juicios afirmados a consecuencia de ella. Los primeros son universales y necesarios y los segundos particulares

como también la publicación, fabricación y reproducción de libros, escritos, imágenes u objetos obscenos.

El sistema mexicano parece haber tomado en consideración las acciones que se originan más directamente en el instinto sexual, para dejar fuera aquellas en las que, si bien existe cierta correlación con la vida sexual de las personas, se presentan otras connotaciones más vinculadas a la tutela de intereses prioritariamente colectivos.

En efecto, en legislación comparada, a los aquí llamados delitos sexuales se los ha agrupado bajo denominaciones tales como: "delitos contra la honestidad", "delitos contra la libertad e inexperiencia sexuales", "delitos contra la seguridad y libertad sexuales", "delitos contra

el orden de las familias, la moral pública y las buenas costumbres".

Sin embargo, Porte Petit se refiere a la denominación de delitos sexuales como "totalmente impropia, porque mira a la naturaleza del delito y no, como debería ser, al bien jurídico tutelado".

Debe pues apuntarse como un acierto del sistema adoptado por la legislación nacional, el abandono de agrupamientos que incluyen conductas disímiles so pretexto de la protección de "las buenas costumbres" como lo hace el Código Penal Francés, o "la moralidad y las buenas costumbres" como destacan los códigos de Italia y Austria, o "el orden de la familia y la moralidad pública" como rezan los códigos de Suiza, Bélgica y de la República Federal Alemana. Los códigos de Suecia, Brasil, Grecia e Islandia

utilizan la expresión "delitos contra las costumbres". El Código colombiano habla de "la libertad y el honor sexuales", mientras que, en la Argentina y en España se denominan "delitos contra la honestidad".

El mérito apuntado se relaciona con la difícil especificación de la noción típica que puede construirse sobre la base de la protección de la moral pública, las buenas costumbres o la honestidad; no sólo porque tales conceptos carecen en principio de suficiente precisión, sino además y fundamentalmente porque es inevitable que se proyecten hacia el ámbito del injusto penal nociones de indudable connotación ética, moral y el derecho.

El reconocimiento de bases ético-sociales en la función del Derecho Penal debe ser entendido como un punto de

tad plenamente consciente donde cada individuo, en su libertad, encuentra como deber supremo el ser integrante de él.

II. Kant. El Punto de Partida.

E. Kant se propone como tarea filosófica superar los problemas en que desembocan el empirismo inglés y el racionalismo cartesiano. Para lograr su propósito emprende la "Crítica de la Razón", e introduce los *juicios sintéticos a priori*,* apoyados en el principio de que la razón proporciona las categorías que permiten ordenar la experiencia y crear las condiciones del conocimiento.

Los juicios *sintéticos a priori*, constituyen la síntesis que precisa la ciencia para: "Llegar a decir, de lo que acontece en general, alguna cosa que le sea enteramente distinta, y a conocer el concepto de causa, aunque no contenida, desde luego, en aquello de que proceda, a él perteneciente, sin embargo... (que determine) lo desconocido, sobre lo que se apoya el entendimiento cuando él cree encontrar fuera del concepto de A un predicado que le es extraño, pero que está totalmente, ligado al mismo concepto"⁷.

Para resolver la necesidad de justificación de la conformidad del concepto con el objeto, Kant, mediante los juicios *sintéticos a priori*, libera el entendimiento de la contingencia sensible, substituyendo al objeto, la cosa existente, la cosa en sí (Ding An sich) por una construcción racional en virtud de la cual la objeti-

y contingentes. Relacionadas las dos clasificaciones resulta evidente que los juicios a priori coinciden con los analíticos y los a posteriori con los sintéticos; resultando, según observa Kant, que ninguno es adecuado para el conocimiento científico, en tanto los primeros son meras repeticiones que no aumentan nuestros conocimientos y los segundos solo proporcionan conocimientos particulares. De tal forma, siguiendo este orden de ideas, la única opción para formular juicios científicos depende de la combinación de los sintéticos con los a priori.

7. Kant, Emmanuel. "Crítica de la Razón Pura". El Ateneo, Argentina, 1959, pág. 64.

partida que veda la posibilidad de atender a la reacción punitiva sobre exclusivas pautas utilitarias, pero no autoriza a la admisión de este remedio sobre la base de un reproche exclusivamente moral, y al margen de la teoría del bien jurídico.

Es preciso admitir que en torno de los delitos sexuales se plantean serios problemas en relación a la teoría de la culpabilidad, desde que se presentan frecuentes causas patológicas que afectan su círculo de autores. Se ofrece además, como un punto de difícil solución, el relativo al conflicto existente entre la necesidad de proteger penalmente bienes jurídicos afectados por estos delitos, y por otro lado no menoscabar garantías individuales.

Asume especial significación la circunstancia de que se considere a la "vi-

da privada" como un bien que debe ser objeto de protección, y que dentro del cuadro general de las formas de lesión que se enumeran, se mencionen los atentados al derecho de guardar reserva sobre la propia intimidad. Se incluyen dentro de los contenidos que la integran, los aspectos concernientes a la vida amorosa y sexual de las personas, así como los íntimos de la vida familiar.

Como término de orientación debe establecerse el límite de que en ningún caso, la pena puede cumplir funciones de control de sentimientos religiosos o éticos, debiendo preservarse siempre la garantía de la libertad de determinación sexual entre adultos y en privado.

En lo concerniente concretamente al tipo que describe el artículo 262 del Código Penal, se sostiene que el legislador

dad depende de la forma que le proporciona el entendimiento, de modo que, la objetividad del conocimiento dependa del *método* con el cual sean fijadas las *formas* de aprehensión que constituyen al objeto de conocimiento; el método, en fin, adecuado para diferenciar con claridad los aspectos formales y el objeto de conocimiento, entre lo subjetivo y lo objetivo del conocimiento.

A diferencia de lo que sucede en el ámbito de la razón pura, en el de la razón práctica, Kant estima posible el conocimiento del *deber en sí*, que determinado *a priori*, constituye el fundamento de todo juicio moral. El *imperativo categórico** es el *a priori* que sintetiza la determinación subjetiva de la voluntad con la ley moral objetiva y sirve de fundamento a la conducción ética del hombre. Se resume en la sentencia:

"Obra de tal modo que la máxima de tu voluntad puede valer siempre, al mismo tiempo, como principio de una legislación universal"⁸.

En la "Crítica de la Razón Práctica", conforme a la exigencia de autodeterminación racional de la voluntad —ajena a todo conocimiento empírico— postula, como consecuencia, la separación entre los mundos del ser y deber ser, expresa en la fórmula: de que algo sea, de manera alguna se puede inferir que algo deba ser.

En esa perspectiva, Hegel toma como punto de partida para la estructuración de su sistema filosófico, la consideración de que la metafísica kantiana desemboca en el punto donde ya no es posible saber, debido a que el conocimiento no puede captar el *en sí* de la cosa, dado que las categorías son ajenas y externas al Ser. Así, hace recorrer a la ciencia del Ser el camino mediante el cual el Ser se sabe a sí mismo y se ha-

* En la lógica tradicional los modos categórico e imperativo se excluyen.
8. Kant, Emmanuel. "Crítica de la Razón Práctica". "Librería de V. Suárez. Madrid, Libro I, cap. IX.

ha querido proteger a una mujer menor de edad, casta y honesta. Se intuye que el hecho de llegar a los 18 años sin tener relaciones sexuales es un privilegio que la ley debe tutelar, y para el supuesto de que ello no suceda el varón será considerado delincuente cuando haya utilizado el engaño como medio para obtener la cópula.

¿Cuál es el bien jurídico que en realidad se está tutelando?

Se ha discutido en doctrina si ese bien es la libertad o la seguridad sexual.

Se ha afirmado que en los casos en que una menor presta su consentimiento para la realización de un acto sexual mediante el engaño, ese consentimiento es inválido, lo que equivale a afirmar que se lesionó la libre determinación de la víctima a decidir en el ámbito sexual.

ce su saber, de modo que el Ser sea sólo en tanto sea Saber.

El método que le permite al Ser verificar su recorrido es la dialéctica, que asume —contra la tesis kantiana de que la contradicción no se encuentra en el objeto sino en la razón que le conoce— la responsabilidad de demostrar cómo élla se encuentra: "en todo objeto de toda especie, en toda representación, en todo concepto y en toda idea"⁹. Con él Hegel se empeña por resolver los abismos abiertos por la metafísica kantiana entre sujeto y objeto; ser y pensar; ser y deber ser; razón teórica y razón práctica.

III. El Sistema de las Contradicciones.

La dialéctica es el sistema de la contradicción metódica; donde todo objeto, determinado por sus relaciones, supera su finitud pasando a ser su contrario. La dialéctica es, dice Hegel: "El tránsito inmanente de un término a otro, tránsito en que lo exclusivo y limitado de las determinaciones del entendimiento muestra lo que son, su propia negación. Lo propio de toda cosa es suprimirse"¹⁰.

Hegel estructura la dialéctica a partir de la crítica a la lógica formal que domina el panorama filosófico desde Aristóteles hasta su tiempo; le parece muy blanda para ser útil en la aprehensión de las cosas, por haber erradicado las contradicciones de la realidad para ubicarlas en el mundo del espíritu, donde las abandona sin resolverlas; por eso afirma: "En la lógica formal parece que el movimiento del pensamiento fuera una cosa aparte, que no tuviera nada que ver con el objeto que se piensa"¹¹.

En contraste, el sistema hegeliano se presenta como un sistema lógico y óntico cuyo desenvolvimiento

se da tanto en dirección del conocimiento (mediante las categorías) como de la realidad (de la naturaleza y el hombre) y por el cual la historia deviene realización de la idea y el Ser expresión del pensar.

La unidad esencial por la cual las categorías del ser devienen categorías del pensar, lleva a Hegel a concebir el método como: "el automovimiento de la conciencia, tanto en su conocimiento como en el objeto conocido (que) es, en tanto que surge en él, el nuevo objeto que se presenta a la conciencia"¹². De tal suerte el método es, en definitiva, conciencia de la transformación del conocimiento a través de la experiencia, que no puede ser reducido a los límites formales de esquema de conocimiento alguno. Por eso Hegel advierte que: "en toda obra humana el papel decisivo lo desempeña el contenido, nunca susceptible de ser reducido a fórmulas"¹³, y previene contra "las incursiones personales en el ritmo inmanente del concepto". La dialéctica constituye la estructura de lo real determinado conceptualmente, la reproducción conceptual del proceso real que va de lo abstracto a lo concreto y el conocimiento es, en sí mismo, transformación (*praxis*), nunca ser dado.

IV. Los Momentos del Devenir.

Los momentos del despliegue del Ser descansan en el supuesto de que la Razón: "unidad originaria del yo en el pensar", los preside. Cada uno de ellos adquiere sentido por la unidad racional presente y en virtud de la cual se relaciona con los demás. Los momentos del devenir, en su totalidad, expresan el proceso de relación de las contradicciones unidas por la ley de la transformación dialéctica. Así, la verdad (del Ser) no es sino el proceso que atraviesa todos los momentos del

9. Hegel, G.W.F. *Lógica* — XLVIII.

10. Hegel, G.W.F. *Lógica* — LXXXI - B.

11. *Fen. Esp.*, pág. 410.

12. *Fen. Esp.* Prefacio.

13. *Estética*. III, III, III.

Por otra parte se afirma que el bien jurídico objeto de la protección penal es la seguridad sexual de mujeres honestas menores de edad contra el ayuntamiento sexual obtenido abusando de su inexperiencia; y seguidamente se agrega que además del interés individual, median el familiar y el colectivo en la conservación de las buenas costumbres.

Coincidentemente se ha sostenido que el estupro es un delito que defiende la "inexperiencia sexual" en una afirmación en la que subyace cierta confusión entre las formas de realización y el bien jurídico que se tutela.

La idea de que este delito protege la seguridad o la inexperiencia sexual, lo que supone admitir la existencia de intereses colectivos, no parece compatible con lo dispuesto por el artículo 263 que

supedita la pena aplicable al autor de estupro, a la queja de la mujer ofendida, de sus padres o representantes legítimos. Tampoco parece adecuada satisfacción de intereses públicos el posterior matrimonio del autor con la víctima, que sin embargo determina que el autor queda exento de pena.

En realidad, si lo que justificara la incriminación del estupro fuera la inexperiencia de la víctima o su seguridad sexual, no sería idóneo limitar la protección a los casos en que hubiere mediado engaño. Toda cópula con mujer casta y honesta menor de 18 años debería ser estupro.

Pero ¿por qué habría que suponerse que la mujer que ha tenido una relación sexual es experta? ¿Por qué habría de brindar madurez y experiencia sexuales

la práctica únicamente, y no el conocimiento que la menor hubiere obtenido por muchos otros medios? ¿Por qué seguir confundiendo minoridad con inimputabilidad, castidad y honestidad con ignorancia?

Como en los casos de incesto y adulterio podría sostenerse con acierto que estamos ante un supuesto en el que no existe bien jurídico que el Derecho deba tutelar.

La evolución cultural, la educación escolar y familiar, desde muy temprana edad respecto a temas sexuales, como los aportes de la psicología y otras ciencias, han operado un cambio sustancial sobre temas que eran tratados como tabúes.

Las ideas sobre sexualidad han sufrido en este siglo fundamentales modifica-

devenir, trama de conceptos unidos por la Razón, por cuya acción se resuelven las contradicciones.

Los momentos del devenir, integrados en tres grandes ciclos de transformaciones, constituyen el círculo de círculos en que culmina el sistema, no otra cosa que la marcha de la razón a lo largo de la historia, mediante la cual el Espíritu, hecho plena autoconciencia, arriba a sí mismo.

La forma en que concibe la totalidad de su sistema Hegel la resume aclarando que:

"Cada una de las partes de la Filosofía es un todo filosófico que se cierra en sí mismo (pero de manera que) cada círculo singular, siendo en sí mismo totalidad, rompe también los límites de su elemento y funda una más amplia esfera; (de tal suerte) el todo se pone así como un círculo de círculos, cada uno de los cuales es un momento necesario; así el sistema de sus peculiares elementos constituye toda la Idea, la cual aparece en cada uno de ellos".¹⁴

La ciencia del Ser, que estudia cada uno de los círculos del sistema, comprende también tres partes:

- 1a. Lógica, o ciencia de la Idea, cuyo despliegue, iniciado en la vaciedad del Ser culmina, con el encuentro de la objetividad (el en sí) y la subjetividad (el para sí), en la concreción del concepto.
- 2a. Filosofía de la Naturaleza o ciencia de la Idea en su existencia exterior, su propia negación, expresa en un sistema de grados donde cada uno de los cuales emerge del otro hasta desembocar en el retorno de la Idea a sí misma, más concreta y consciente, como Espíritu.
- 3a. Filosofía del Espíritu o ciencia de la Idea, que después de haberse extrañado a sí misma y recogerse nuevamente en sí, se despliega para cumplir el destino final del devenir en el saber absoluto del Espíritu que se sabe a sí mismo.

14. Enciclopedia. prg. 15.

ciones. La moderna sociedad industrial ha determinado nuevas normas de comportamiento que se diferencian esencialmente del orden moral burgués de finales del siglo pasado y comienzos del presente.

Por lo tanto parece incorrecta la afirmación de inexperiencia sexual en las menores "castas y honestas" (únicos supuestos de protección).

La información que a todos los niveles se imparte hoy acerca del tema sexual determina que antes de los 18 años una mujer distinga y elija. Sostener lo contrario sería una actitud desvalorativa hacia la juventud y de desconocimiento de la realidad social.

No parece poder apuntalarse la existencia de un bien jurídico que el Derecho Penal deba sostener, cuando exista el

consentimiento de una mujer imputable, con pleno conocimiento de que va a realizar la cópula y de las consecuencias que ella pueda producir.

Por el contrario, tal vez podría encontrarse en el criterio del legislador la respuesta a una antigua exigencia social de orden valorativo; en la cual la virginidad ocuparía una posición expectante. Ello implicaría también la única razón por la cual solamente la mujer es sujeto pasivo del tipo.

De todas maneras, y con independencia de los problemas que suscita el bien jurídico, se presentan en el tipo del artículo 262 otras alternativas de interpretación.

¿Qué debe entenderse por cópula?

Los códigos penales utilizan como sinónimo: cópula, coito, conjunción carnal,

acceso carnal, o acto sexual. Se dice que la cópula es el acoplamiento, introducción o penetración del órgano sexual masculino en el femenino.

Sin embargo, la cópula carnal puede ser vaginal, oral o anal. La primera constituye la forma propia o normal, siendo las dos últimas formas impropias, anormales o sucedáneas.

El problema está en determinar cuál de estas formas es la contenida en el tipo penal.

La mayoría de los autores se inclina por desechar la cópula no vaginal argumentando que la mujer que acepta esta relación anormal carece de castidad y honestidad. Esta interpretación es coincidente con la de que sólo el varón sea sujeto activo y la mujer sujeto pasivo, lo contrario implicaría por ende tener que

V. El Derecho

Es estudio del despliegue del Espíritu Objetivo es el objeto de la Filosofía del Derecho, en tanto ésta tiene por fundamento el concepto de libertad, el cual se presenta como un hecho de la conciencia que supone el desenvolvimiento del Espíritu como inteligencia cuya materialización va de los sentimientos al pensar producido como voluntad.

1. La Libertad. Como el Derecho es la determinación de la libertad relativa y limitada en el ámbito de las relaciones sociales, el Derecho no constituye sino un momento de la materialización de la libertad, cuya aspiración de plena verificación enlaza al Derecho con el Estado y a los estados entre sí en la Historia Universal, de modo que la Filosofía del Derecho (Espíritu Objetivo). Termina donde principia la Filosofía de la Historia (Espíritu Absoluto).

La libertad, como verdad (del Ser) para la acción (*praxis*), conduce a la negación de la existencia de dos mundos distintos y separados: uno subjetivo (volitivo) y



otro objetivo (teorético). El mundo es uno sólo, objetivo y subjetivo en la misma medida y la actividad teórica consiste, precisamente, en apartar al hombre de la ilusión de ser un extranjero en el mundo objetivo e irlo interiorizando hasta llegar a hacerle sentir que es su hogar. La culminación de esta actividad se da en el enlace indisoluble con la *praxis*, cuando se logra el fin deseado en la unión de conocer y hacer. La verdad se muestra, no en el pensar, sino en el hacer.

Sólo es voluntad libre aquella que existe como inteligencia pensante y que es, además, voluntad verdadera, en ella: "es anulada toda limitación y toda individualidad particular, como las que se dan... en la distinción de su (subjetivo) ser para sí y de su (objetivo) ser en sí".¹⁵

Hay libertad exclusivamente ahí donde la *praxis* procede del razonamiento y la voluntad es inteligencia que se determina y limita. La libertad es conciencia de las determinaciones (necesidades) del hacer.

El hombre concreto es la síntesis del yo teorético universal (objetivo) y el yo práctico particular (subjetivo), que alcanza la libertad solo en esa unión, fruto de la decisión de elegirse a sí mismo en los contenidos de su voluntad que dan a su vida sentido verdadero.

Dado que la libertad corresponde a un momento del devenir del Espíritu en su llegar a ser autoconciencia, tanto en la vida individual como en la historia social, se genera mediante un largo proceso cultural, por la marcha del Espíritu a través de la conducta humana. La dialéctica *amo-esclavo* explica por qué no en todas las épocas todos los hombres han podido ser libres y como los grupos humanos han ido logrando la libertad poco a poco, para concluir que ésta será completa cuando todos los hombres alcancen la autoconciencia, pues el hombre libre necesita del reconocimiento de otro hombre libre para vivir su libertad a plenitud.

Contra la tesis individualista que encuentra en la libertad del otro el límite de la propia, Hegel eleva la libertad a categoría social, cuya esencia la determina como conciencia y praxis de una comunidad de hombres en la razón, cuya verificación íntegra se da en la sociedad organizada en el Estado, en especial del posterior a la Revolución Francesa, el Estado liberal que reconoce la igualdad y la libertad de todos.

La tesis de que mediante la voluntad se reúnen lo teórico pensado y lo práctico realizado para actualizar lo universal verdadero de la unidad del mundo, caracteriza la filosofía de Hegel como filosofía de la *praxis* en la que el hacer del hombre racional tiene por



admitir un concepto más amplio de cópula

El tipo hace referencia al sexo y a la edad.

No parece existir impedimento una vez que se hubiere aceptado la incriminación de la conducta, de que esté referida a ambos sexos, como ocurre por ejemplo en la legislación brasileña. Debiendo aceptarse también entonces la figura dentro de la homosexualidad y el lesbianismo (en éste último caso sólo si asumimos que la cópula puede realizarse mediante aditamentos).

En cuanto a la edad, ante la posibilidad de depenalizar el estupro, podría aumentarse en los supuestos de violación impropia, por ejemplo a 14 años.

¿Qué debe entenderse por casta?

Carrancá y Trujillo sostiene que "des-

de el punto de vista sexual, castidad es tanto como pureza. Se la identifica por ello con la virginidad, aunque no es ésta por lo general, otra cosa que el signo externo que la acredita, pudiendo no existir virginidad y sí castidad. Se sostiene que en la mujer soltera o viuda, la castidad existe cuando hay abstinencia de acceso carnal con varón o de prácticas erótico-sexuales con varón o mujer".

¿Qué debe entenderse por *honesta*?

Carrancá y Trujillo sostiene que "desde el punto de vista sexual la honestidad es el recato o moderación en la conducta que se lleva con personas del sexo distinto. El signo externo con que se la distingue lo constituyen las palabras, ademanes y gestos, aficiones y costumbres sociales, afinidades y simpatías, etcétera. Todo lo cual es valorado socialmente

mediante un concepto público. Mientras la castidad atiende al ser, la honestidad al *parecer*".

El término *honestidad* debe interpretarse de acuerdo a la moral sexual dominante, socialmente admisible y debe referirse al momento de esa relación sexual y no a otros momentos o situaciones anteriores o posteriores.

¿Qué debe entenderse por *engaño*?

Porte Petit señala: "es la maniobra que se realiza con el fin de que se crea lo que no es".

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido: "el engaño es la tendenciosa actividad seguida por el agente activo del delito, para alterar la verdad y producir en el agente pasivo un estado de error, confusión, o equivocación para lograr la pretensión erótica".

finalidad la verificación de los fines sociales, e implica la lucha constante contra los poderes no racionales y particulares que amenazan su existencia. La dialéctica hegeliana se presenta, así, como afirmación de la objetivación del hombre en su obra, patente a cada momento de manera concreta y en la materialidad del mundo y las relaciones sociales.

Como el Derecho Político regula la vida del Estado; él es, afirma Hegel, el derecho fundamental de la libertad.

2. Derecho Abstracto y Moralidad.

El desenvolvimiento gradual de la libertad requiere ser determinado por distintas formas de derecho, cuyos contenidos deben corresponder a las necesidades del Espíritu.

Los momentos del derecho se inician en el correspondiente a su sentido abstracto, entendido como simple facultad, cuya exteriorización concreta se expresa en la relación del hombre con las cosas, sobre las cuales, al poner en ellas su voluntad libre, ejerce el derecho de propiedad. Su transferencia, mediante el contrato, marca el momento en el cual la propiedad deja de existir sólo por la relación entre cosa y voluntad, para darse por mediación de otras voluntades, origen del acuerdo en el que los hombres se reconocen entre sí como personas y propietarios.

La superación del derecho abstracto se da en el momento de la moralidad, que significa el retorno a la interioridad de la conciencia, donde cada hombre fija, por sí mismo, el valor de su conducta. La moralidad tiene por concepto central a la intención, cuya particularización subjetiva intenta superar su limitación al traducir, por medio de la acción, su contenido subjetivo en exterioridad objetiva, expresa en los fines propuestos y determinada por las voluntades de los otros. Por la acción, la idea abstracta del deber deviene convicción del bien en la concreción de la conducta e inicia el tránsito de la voluntad moral (subjetiva) a la rea-

lización del bien en la esfera de la reflexión (objetiva).

3. La Eticidad.

La demanda de convalidación del valor moral de la conducta por el juicio objetivo y racional conduce al momento de la eticidad, donde la conciencia reúne a la universalidad y la objetividad.

La eticidad (moral objetiva), momento culminante del Espíritu Objetivo, significa la superación de las contradicciones entre los mundos del ser y el deber ser, desplegadas en las esferas del derecho abstracto y la moralidad. Esta superación se resuelve en la determinación de que: "aquello que debe ser, es", dado que los fines de la razón se verifican en la sociedad y sólo por ella. Únicamente en sociedad el querer racional, la libertad, se expresa a plenitud.

El mundo de la eticidad, en el que Hegel sintetiza objetividad y subjetividad, necesidad y libertad, particularidad y universalidad, constituye el momento del devenir donde se salva el abismo abierto por la filosofía kantiana entre los mundos de ser y del deber ser. La unidad racional determina la existencia del derecho como ser necesario.

El despliegue de la eticidad se da en tres momentos:

1°. La familia.

Organización natural en la que el hombre renuncia a la individualidad para dar paso a la comunidad espiritual, exteriorizada por la propiedad, su transmisión hereditaria y la educación de los hijos.

2°. La Sociedad Civil.

Determinada como comunidad de familias ligadas por sus necesidades, en ella quedan entrelazados los fines egoístas y particulares, el bienestar y la subsistencia individuales con el bienestar y los derechos de todos. Es el escenario de las diferencias sociales, debidas a las diferencias de trabajo, riqueza y educación que exigen ser reguladas y organizadas bajo la determinación del derecho positivo. Del carácter de éste, Hegel extrae la conclusión de que la conformidad con

El acto sexual es una acción personal trascendente en cuanto empieza por ir más allá de uno mismo en la donación al otro de la propia intimidad. Está provisto de una carga erótica neurovegetativa y emocional que no admite cortapisas de conceptos tan mutables como el de castidad y sobre todo el de honestidad, que conforme a las definiciones aludidas anteriormente tienen más que ver con el parecer que con el ser.

En esta materia se observa una desvinculación entre la realidad y el Código. La posibilidad de engaño de una mujer a determinada edad, por ejemplo 17 años, no se corresponde con su posición en la sociedad actual, y parte de una concepción proteccionista, paternalista y en definitiva masculinista. La misma ley tiene efectos criminógenos, pues puede ser uti-

lizada como medio de chantaje económico para coaccionar matrimonios. Tal vez un reconocimiento de la descendencia y de la obligación de alimentos en el ámbito civil sería más acertado que la criminalización del estupro.





la ley constituye la fuente del conocimiento de lo jurídico y que, por ende, la ciencia positiva del Derecho es una ciencia histórica, cuyo fundamento se encuentra en el poder. En tal sentido, afirma, puede ser expresión de los intereses no racionales ni justos derivados de las relaciones de propiedad.

La organización de los intereses y las diferencias de clases, conforme a la ley, exige la institución de la Administración Pública y la estructuración corporativa de la sociedad a fin de integrar orgánicamente los intereses particulares, permitiendo que cada individuo encuentre su lugar en sociedad y la unificación de los momentos de la sociedad civil, dispersos como formas particulares de la necesidad y el goce regulados por el derecho. Esta unificación que se verifica por su mediación se manifiesta como derecho instituido en Estado.

3. El Estado.

El fin inmanente de la sociedad civil, donde la liber-

tad se manifiesta como necesidad social y adquiere su máxima concreción en la posesión de su más pleno derecho, lo constituye el Estado, momento de la idea en el cual la individualidad y la particularidad de los intereses, desenvueltos e íntegramente reconocidos como legítimos, se transforman en intereses de lo universal, sabido y querido como fin último.

Por ser el Estado lo racional en sí (objetivo) y para sí (subjetivo) no puede, afirma Hegel, depender del arbitrio personal; de ahí su oposición a los teóricos del contrato social, quienes fincan la esencia del Estado en la voluntad individual, de la cual hacen emerger la voluntad colectiva. El error de estos teóricos, continúa Hegel, proviene de su confusión de Estado con sociedad civil, en tanto ésta es determinación de los intereses y fines particulares y aquel descansa en el concepto fundamental de la esencia racional de la voluntad objetiva, sea o no conocida o aceptada por el capricho individual.

El Estado, sistema orgánico de la libertad, se despliega, en su determinación subjetiva, como concepción ideológica; en su exteriorización objetiva como sociedad política: "es Estado propiamente político", estructurado en su Constitución a partir de la materia proporcionada por las esferas de la familia y la sociedad civil.

La idea de Constitución, conforme al sistema hegeliano, abarca, igual que la Teoría Constitucional contemporánea, no sólo las determinaciones jurídico formales, sino las determinaciones materiales, que en Hegel suponen la síntesis de necesidad y libertad en la organización del poder del Estado.

La consecuencia del despliegue de los momentos de la eticidad que arriban a la consideración del Estado monárquico de su tiempo como encarnación de la Razón de la historia, ha permitido la conocida crítica a la filosofía jurídica de Hegel, en el sentido de que no constituye en el fondo sino la justificación del imperio

América Latina y su criminología, de Rosa del Olmo

El ensayo de Rosa del Olmo es una importante contribución para el conocimiento de nuestra historia criminológica, escrito con rigor científico y una sólida documentación. Podríamos decir que el primer trabajo en su tipo que se conoce en nuestro continente. La obra, que sufrió para su publicación algunas supresiones de apéndices y anexos que tenía en su original, pero que le ha dado mayor agilidad a su texto, fue escrita durante varios años de labor tesonera y difícil por los inconvenientes que encierra trabajar en América Latina sobre los antecedentes históricos y más aun cuando se pretende vincularlos al desarrollo político y social de cada uno de los países. Comienza con un análisis del surgimiento de la Criminología en general como ciencia para ahondar después en los avances y re-

trocesos iniciales y pasar a la institucionalización internacional del control social; la transnacionalización del control social y finalmente llegar al punto que más nos interesa que es el surgimiento de la Criminología en nuestro continente, analizando los esfuerzos de difusión tanto continentales como nacionales. Fuera de algunas desmistificaciones que compartimos sobre las funciones que ha tenido la Criminología, nos ocuparemos fundamentalmente de la parte de trabajo donde analiza los orígenes de la Criminología en nuestro continente.

El tema, prácticamente desconocido, es altamente desarrollado dentro del contexto socio-político y cultural de los países dependientes donde las clases dominantes en América Latina acogían a la Criminología, porque la necesitan. Se de-

de los Hohenzorllen, hecha a costa aún de romper la coherencia del sistema; sin embargo tal crítica pierde de vista dos supuestos fundamentales para entender, no solo las afirmaciones de Hegel respecto del poder del Estado, sino sus consecuencias y transformaciones; el primero es el principio de racionalidad y el segundo el relativo a la aclaración hecha por él mismo en el prólogo de los "Principios de la Filosofía del Derecho", en el sentido de que su obra es una indagación acerca del Estado realmente existente, a cuyo *concepto* resulta indiferente la cuestión de la mejor forma de gobierno, debido a la historicidad y contingencia del asunto; por lo cual la monarquía constitucional moderna constituye un momento del desenvolvimiento del Estado.

Quienes denuncian, en nombre de la libertad, la deificación del Estado opresor y a pesar de su materialismo se lanzan a la utopía de la razón por el camino de su abolición en una nueva sociedad civil, privada de toda autoridad heterónoma y administrada por la razón; pierden de vista que la dialéctica hegeliana, cuya utopía de la razón culmina en la plena libertad de la autoconciencia, rinde tributo a la realidad de su tiempo y encuentra en la "astucia de la razón", la fórmula que le permite conciliar la hegemonía del Estado con la libertad, sin soslayar fenómenos como los del dominio administrativo, que vislumbra, y la necesaria expansión del Estado fuera de sí, ante la imposibilidad de resolver las contradicciones que el desarrollo histórico acumula en él.

El momento de expansión del Estado fuera de sí mismo entraña la lucha de los Estados entre sí para tejer la trama de la Historia Universal y marca el tránsito del Espíritu Objetivo, al Espíritu Absoluto, y de la Filosofía del Derecho a la Filosofía de la Historia, que da cima al sistema del Devenir, a la trama de la Razón donde todas las contradicciones retornan a su unidad originaria.



muestra la influencia del positivismo jurídico, que ayudaban a legitimar las posiciones de los grupos en el poder. La "importación de las ideas dominantes en los países industrializados lo percibe la autora del trabajo, desde la Independencia e incluso dentro del campo de la prevención y represión del delito. En el penitenciario se crean casas correccionales y prisiones similares a las europeas y norteamericanas (p. 130). Las "minorías ilustradas" copiaban los modelos extranjeros sin tener en cuenta las realidades nacionales y sin advertir que las penitencias norteamericanas en los años de 1960 ya habían fracasado como medio de "rehabilitación institucional". En los Códigos Penales, ocurre algo similar, ya que si bien lógicamente en un primer momento son copias de los españoles por la de-

pendencia con la metrópoli colonizada, después reciben la influencia del Código de Napoleón, de Baviera y del Proyecto Zanardelli de Italia. En lo criminológico se acogen las tesis positivistas a fines del siglo pasado, particularmente en Argentina y Brasil, a nivel de cátedras universitarias y de sociedades científicas. Lo mismo sucederá en los primeros libros de Criminología. La influencia del positivismo es fuerte en México y hasta nuestros días, en Costa Rica y en Cuba. Los primeros delincuentes para las "minorías ilustradas" eran los indígenas y los negros (p. 138) especialmente en los países donde esos grupos raciales tenían peso propio.

Luego se consideraría así a los anarquistas, a los huelguistas y a todos los revolucionarios tratados como "agitadores

sociales" (p. 143), o el elemento "peligrosos". En consecuencia dice Rosa del Olmo, los primeros presos fueron los presos políticos aunque no se les llamase así. Por otro lado la Medicina Legal incorpora problemas criminológicos, lo cual demostraría porque además de los abogados fueron los médicos los que se ocuparían de la nueva disciplina positivista. El delincuente era visto como un sujeto "anormal" o como un enfermo, o "psicópata".

Las primeras medidas que se toman en América Latina para tratar el fenómeno delictivo son la creación de los llamados Gabinetes de Identificación; que entre otras funciones tenía la de controlar a los extranjeros. Luego aparecen los Institutos de Criminología para hacer exámenes de "personalidad" a los delincuentes,