

# **Breve historia del Derecho penal y de la Criminología**

Del primitivismo criminal a la era  
de las escuelas penales



ANTONIO SÓLON RUDÁ

# **Breve historia del Derecho penal y de la Criminología**

Del primitivismo criminal  
a la era de las escuelas penales

PRÓLOGO DE  
Eugenio Raúl Zaffaroni

Barcelona  
2019



BOSCH EDITOR

© OCTUBRE 2019 ANTONIO SÓLON RUDÁ

© OCTUBRE 2019



**Librería Bosch, S.L.**

<http://www.jmboscheditor.com>

<http://www.libreriabosch.com>

E-mail: [editorial@jmboscheditor.com](mailto:editorial@jmboscheditor.com)

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra ([www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com); 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

ISBN papel: 978-84-120892-0-2

ISBN digital: 978-84-120892-1-9

D.L.: B22287-2019

Diseño portada y maquetación: Cristina Payà Sanson (+34 672 661 611)

Revisión gramatical: Mariela Fernanda Bogado

*Printed in Spain* – Impreso en España

*A mis padres Manoel e Maria, con mi eterna gratitud.  
A mis hijos: Diana, Dereck, William y Giovanna,  
y a mi nieto Eduardo Alexsander. Ofrezco  
especialmente a mi querida esposa Lourdes Sanches,  
por todo el amor y cariño que me ha dedicado.*

*A los estudiantes de Derecho  
y a los amigos y amigas, con cariño.*



Agradezco a Dios, por permitirme convivir con tantas personas amables, sabias y humildes, principalmente al profesor doctor Eugenio Raúl Zaffaroni, por la amistad, simpatía y paciencia para con mis dudas.

Agradezco especialmente a mi familia y amigos por las horas interminables de ausencia del convivio.

Muchas gracias.



# Índice

Prólogo .....	23
Nota del autor .....	25

## **TÍTULO I EL DERECHO PENAL COMO SABER NATURAL**

### **PRIMERA PARTE CONCEPTOS BÁSICOS DE DERECHO PENAL**

#### **CAPÍTULO I**

Concepto del Derecho. Aspectos Filosóficos .....	35
1. Consideraciones .....	35
2. Derecho y justicia .....	39
3. Terminologías básicas del Derecho .....	42
3.1. ¿Qué es la axiología? .....	42
3.2. ¿Qué es la epistemología jurídica? .....	43
3.3. ¿Qué es la dogmática jurídica o dogmatismo jurídico? .....	44
4. Derecho, moral y ética .....	44
5. Clasificación natural del Derecho .....	47
5.1. Derecho público .....	47
5.2. Derecho privado .....	48
6. De las especies básicas de Derecho .....	48
6.1. Derecho natural .....	48
6.2. Derecho positivo .....	49

7.	Derecho objetivo.....	50
8.	Derecho subjetivo .....	50
9.	Síntesis.....	51
10.	Puntos relevantes del tema.....	52
11.	Cuestiones y temas para discusiones .....	52
12.	Visión crítica. Toma de Postura .....	53

**CAPÍTULO II**

	Concepto y Clasificación del Derecho Penal .....	57
1.	Consideraciones .....	57
2.	La cuestión de la denominación del Derecho Penal.....	59
3.	Algunos conceptos formales del Derecho Penal .....	60
4.	Concepto formal de Derecho Penal. Nuestra posición.....	67
5.	Concepto material del Derecho Penal .....	69
6.	Derecho Penal Subjetivo.....	70
7.	Derecho Penal Objetivo.....	71
8.	Derecho Penal como instrumento limitador .....	71
9.	Síntesis.....	72
10.	Puntos relevantes del tema.....	73
11.	Cuestiones y temas para discusiones .....	73
12.	Visión Crítica. Toma de Postura .....	74

**SEGUNDA PARTE****EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO PENAL****CAPÍTULO III**

	El Derecho Penal Primitivo .....	81
1.	Consideraciones .....	81

2.	El Derecho Penal Primitivo. La idea de Venganza.....	83
2.1.	Fase del Tabú .....	84
2.2.	Fase de la Venganza .....	87
2.2.1.	Fase de la Venganza Divina .....	88
2.2.2.	Fase de la venganza privada .....	90
2.2.3.	Fase de la venganza pública .....	91
3.	El Talión .....	92
3.1.	El Código de Hammurabi y La Ley de las XII Tablas.....	94
4.	Fase de la Composición ( <i>el precio de la paz</i> ).....	97
5.	Síntesis.....	98
6.	Puntos relevantes del tema.....	100
7.	Cuestiones y temas para discusiones .....	100
9.	Visión crítica. Toma de Postura .....	101

**CAPÍTULO IV**

	El Derecho Penal en la Antigüedad.....	103
1.	Derecho Penal del Oriente Antiguo. Consideraciones.....	103
2.	Derecho Penal Árabe.....	103
3.	Derecho Penal de Asiria .....	105
4.	Derecho Penal de Babilonia.....	107
5.	Derecho Penal en la Biblia.....	109
6.	Derecho penal de Caldea.....	110
7.	Derecho Penal de China.....	111
8.	Derecho Penal de Egipto.....	115
9.	Derecho Penal de los hebreos (Israel) .....	116
10.	Derecho Penal de India.....	120
11.	Derecho Penal de Japón.....	122
12.	Derecho Penal de Persia .....	124

13.	Derecho Penal de Siam.....	125
14.	Derecho Penal de Siria .....	126
15.	Derecho Penal de los Griegos.....	126
16.	Derecho Penal de los Romanos .....	133
	16.1. La época primitiva. Mitología y Religión.....	134
	16.2. La época de la República. Las <i>Quastiones</i> .....	136
	16.3. La época del Imperio. Control Social.....	138
17.	Derecho Penal Germánico Primitivo.....	146
18.	Síntesis.....	150
19.	Puntos relevantes del tema.....	154
20.	Cuestiones y temas para discusiones .....	155
21.	Visión crítica.....	155

## CAPÍTULO V

	El Derecho Penal en la Edad Media.....	159
1.	Consideraciones.....	159
2.	Derecho Penal Germánico hasta la Recepción .....	160
	2.1. La derrocada del modelo antiguo y el fortalecimiento del Poder Público.....	161
	2.2. El avance en la concepción de tipos penales, incluso la tentativa .....	164
	2.3. La transcendentalidad del Derecho penal alemán.....	165
	2.4. La deconstrucción y renacimiento del Derecho penal germánico .....	167
3.	Derecho Penal Canónico .....	170
	3.1. Santa Inquisición .....	175
	3.2. De la Responsabilidad penal de las personas jurídicas.....	178
4.	Las Ordalías.....	179

5.	LA RECEPCIÓN: Los glosadores, los postglosadores y los Prácticos en el contexto del Derecho Penal Italiano y Alemán (Siglo XI al Siglo XIV).....	181
5.1.	Periodo de los Glosadores .....	182
5.2.	Los Postglosadores.....	183
5.3.	Los Prácticos.....	184
6.	El Derecho penal hispánico .....	186
6.1.	El Fuero Juzgo .....	186
6.2.	Los Fueros Locales .....	188
6.3.	El Fuero Real.....	190
6.4.	Las Siete Partidas.....	191
7.	El Derecho Hispánico en la Era pre-colombina.....	193
7.1.	Aztecas.....	193
7.2.	Incas.....	195
8.	Síntesis.....	196
9.	Puntos Relevantes del Tema .....	202
10.	Cuestiones y temas para discusiones .....	202
11.	Visión crítica.....	202

**CAPÍTULO VI**

	El Derecho Penal en la Edad Moderna .....	207
1.	Consideraciones.....	207
2.	La Carolina.....	207
2.1.	La Cláusula Salvatoria .....	213
2.2.	Las Ordenanzas de Policías Imperiales .....	213
3.	Las legislaciones reformadoras del siglo XVIII. El Iluminismo .....	214
4.	Las principales legislaciones reformadoras desde Alemania (Prusia) .....	218
5.	Las principales legislaciones reformadoras desde Austria .....	220

6.	Las principales legislaciones reformadoras desde Polonia.....	221
7.	Las principales legislaciones reformadoras desde Italia.....	221
8.	Las principales legislaciones reformadoras desde Rusia.....	222
9.	Las principales legislaciones reformadoras desde España.....	223
10.	Las principales legislaciones reformadoras desde Francia.....	224
11.	Las legislaciones reformadoras desde Portugal.....	227
12.	Síntesis.....	227
13.	Puntos relevantes del tema.....	230
14.	Cuestiones y temas para discusiones.....	231
15.	Visión crítica.....	231

#### **CAPÍTULO VII**

	La Codificación. Los Nuevos Aires de las Legislaciones Reformadoras del Siglo XIX.....	235
1.	Consideraciones.....	235
2.	La codificación penal en Francia. El Código Napoleónico, 1810.....	235
3.	La Codificación penal Alemán, el Código Bávaro, de 1813.....	238
4.	Proyecto de Código de Lousiana del año 1825.....	240
5.	Código Criminal del Imperio del Brasil de 1830.....	241
6.	La Codificación penal en Austria de 1852.....	243
7.	La Codificación penal en Italia. Código Zanardelli de 1889....	243
8.	Síntesis.....	246
9.	Puntos relevantes del tema.....	248
10.	Cuestiones y temas para discusiones.....	248
11.	Visión crítica. Toma de Postura.....	249

**Título II**  
**EL DERECHO PENAL COMO SABER CIENTÍFICO**

**TERCERA PARTE**  
**LA ERA DE LAS ESCUELAS PENALES**

**CAPÍTULO VIII**

El Derecho Penal Liberal. El Pensamiento Penal Iluminista.....	257
1. El Derecho Penal Liberal. El Pensamiento Penal Iluminista. Consideraciones.....	257
2. El pensamiento iluminista en materia penal. Los ilustrados. Principales Representantes.....	258
2.1. Declaración de Independencia de los Estados Unidos.....	262
2.2. Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.....	263
3. La Triple Penal Revolucionaria.....	267
3.1. Cesare de Beccaria (1738-1794).....	268
3.1.1. Contribuciones.....	271
3.2. John Howard (1726-1790).....	275
3.2.1. Contribuciones.....	276
3.3. Jean-Paul Marat (1743-1793).....	277
3.3.1. Contribuciones.....	279
4. Síntesis.....	279
5. Puntos relevantes del tema.....	283
6. Cuestiones y temas para discusiones.....	284
7. Visión crítica.....	284

**CAPÍTULO IX**

Escuela Clásica Italiana.....	287
1. Escuela Clásica Italiana. Principales Representantes.....	287

2.	Gaetano FILANGIERI (1752-1788) .....	288
	2.1. Contribuciones.....	289
3.	Gian Domenico ROMAGNOSI (1761-1835) .....	290
	3.1. Contribuciones.....	291
4.	Giovanni Alessandro Francesco CARMIGNANI (1768-1847)	294
	4.1. Contribuciones.....	295
5.	Pellegrino Luigi Edoardo ROSSI (1787-1848).....	298
	5.1. Contribuciones.....	299
6.	Francesco CARRARA (1805-1888).....	302
	6.1. Contribuciones.....	303
7.	Enrico PESSINA (1828-1916) .....	304
	7.1. Contribuciones.....	305
8.	Síntesis.....	306
9.	Puntos relevantes del tema.....	309
10.	Cuestiones y temas para discusiones .....	310
11.	Visión crítica.....	310

**CAPÍTULO X**

	Escuela Clásica Alemán (La esencia de la Filosofía del Derecho Penal).....	313
1.	Escuela Clásica Alemán. Consideraciones .....	313
2.	Principales Representantes.....	314
3.	Kant (1724-1804) .....	314
	3.1. Contribuciones.....	316
4.	Hegel (1770-1831) .....	319
	4.1. Contribuciones.....	321
5.	Feuerbach (1775-1833).....	326
	5.1. Contribuciones.....	328

6.	Cuestiones de Derecho entre Kant y Feuerbach .....	332
7.	Síntesis.....	333
8.	Puntos relevantes del tema.....	335
9.	Cuestiones y temas para discusiones .....	336
10.	Visión crítica.....	336

**CAPÍTULO XI**

	Otros Representantes de la Escuela Clásica.....	339
1.	Otros Representantes. Consideraciones .....	339
2.	Mello Freire (1738-1798) .....	339
	2.1. Contribuciones.....	340
3.	Karl Hommel (1722-1781).....	342
	3.1. Contribuciones.....	342
4.	Lardizábal (1739-1820) .....	343
	4.1. Contribuciones.....	344
5.	Servan (1739-1807) .....	345
	5.1. Contribuciones.....	346
6.	Síntesis.....	348
7.	Puntos relevantes del tema.....	348
8.	Cuestiones y temas para discusiones .....	349
9.	Visión crítica.....	349

**CAPÍTULO XII**

	Escuelas Penales Positivas. La Escuela Cartográfica o Estadística Moral. (La Nueva Génesis de la Moralidad) .....	351
1.	Consideraciones .....	351
2.	La Escuela Cartográfica o Estadística Moral. La Nueva Génesis de la Moralidad.....	352

3.	El Método Estático de Estadística Criminal .....	356
4.	El Método Dinámico de Estadística Criminal .....	356
5.	Principales Representantes de la Escuela Estadística .....	356
6.	Guerry (1802-1866) .....	357
	6.1. Contribuciones.....	358
7.	Quetelet (1796-1874).....	359
	7.1. Contribuciones.....	360
8.	Otros Representantes de la Escuela Cartográfica o Estadística	361
9.	Síntesis.....	362
10.	Puntos relevantes del tema.....	364
11.	Cuestiones y temas para discusiones .....	365
12.	Visión crítica.....	365

### CAPÍTULO XIII

	La Escuela Positiva. (El Positivismo Criminológico).....	367
1.	La Escuela Positiva. Consideraciones .....	367
2.	Principales Representantes y Fases .....	371
3.	Bentham (1748-1832) .....	372
	3.1. Contribuciones.....	373
	3.2. Pena y Recompensa.....	375
4.	Lombroso. Fase Antropológica Naturalista del positivismo.....	377
	4.1. Contribuciones.....	378
5.	Ferri. Fase sociológica del positivismo .....	384
	5.1. Contribuciones.....	386
6.	Garofalo. Fase jurídica del positivismo.....	390
	6.1. Contribuciones.....	391
7.	Puntos relevantes de las Escuelas Positiva y Clásica .....	393
8.	Síntesis.....	395

9.	Puntos relevantes del tema.....	398
10.	Cuestiones y temas para discusiones .....	398
11.	Visión crítica.....	399

**CAPÍTULO XIV**

	La Lucha de Escuelas bajo la égida del Positivismo Jurídico. (Antropología y Filosofía).....	403
1.	La Lucha de Escuelas. Consideraciones.....	403
2.	La Escuela de Lyon. Teoría del Medio Ambiente (Vertiente positivista francesa) .....	405
3.	Lacassagne .....	406
	3.1. Contribuciones.....	406
4.	P. Aubry. Consideraciones y contribuciones .....	408
5.	El psicossocialismo de G. Tarde .....	409
	5.1. Principales contribuciones de G. Tarde .....	410
6.	Síntesis.....	414
7.	Puntos relevantes del tema.....	415
8.	Cuestiones y temas para discusiones .....	416
9.	Visión crítica. Toma de Postura .....	416

**CAPÍTULO XV**

	Escuelas Ecléticas .....	419
1.	Escuelas Ecléticas. Consideraciones.....	419
2.	La Tercera Escuela Positivista Italiana ( <i>Terza Scuola</i> ) o Escuela del Positivismo Crítico.....	420
3.	Principales Representantes.....	422
	3.1. Alimena .....	422
	3.2. Carnevale .....	424

3.3. Impallomeni.....	425
4. Escuela Sociológica Alemana. Consideraciones.....	425
4.1. Principales Representantes.....	428
4.1.1. Prins .....	428
4.1.2. Van Hamel .....	429
4.1.3. Von Liszt.....	430
4.1.3.1. Contribuciones .....	431
5. Escuela de la Defensa Social. Consideraciones .....	436
6. Principales Representantes.....	437
6.1. F. Gramática.....	437
6.2. Ancel.....	438
7. La Escuela Humanista.....	440
8. Síntesis.....	441
9. Puntos relevantes del tema.....	443
10. Cuestiones y temas para discusiones .....	444
11. Visión crítica.....	444
 <b>CAPÍTULO XVI</b>	
Bibliografía .....	447

---

## Prólogo

La historia del derecho penal y la criminología no sólo es apasionante, sino que constituye un orden de conocimientos que es indispensable para la formación del penalista. Lo peor que podemos hacer desde la docencia es ignorar esta visión, pues procederíamos a la formación de supuestos técnicos culturalmente ciegos; en otras palabras, lanzaríamos al mundo discretos tramitadores de expedientes y causas, sin consciencia de su real función.

El poder punitivo, sus legitimaciones y justificaciones, nunca han sido independientes del contexto político, social y económico de cada época. Las ideas no surgen por ocurrencias de genios creadores fuera del tiempo y del espacio, sino dentro de un marco de poder que las impulsa o las frena. Ignorar el tránsito ideológico de los discursos jurídicos y criminológicos implica negar su verdadero significado, que invariablemente surge y se desarrolla en un contexto de poder.

Quien no se pregunta de dónde venimos es porque tampoco le interesa saber hacia dónde vamos y ni siquiera en qué paraje estamos. Este y no otro sería el efecto de una enseñanza de las ciencias penales limitada a los discursos pretendidamente tecnocráticos. Incluso los modelos ofrecidos por la dogmática jurídico-penal sin programas políticos destinados a ser aplicados por un poder del gobierno, como es el judicial. No se trata de nuevos productos como si fuesen series de automotores, sino de programas confeccionados conforme a ideas que responden a cierto marco ideológico con una función de poder, sea legitimante o crítico.

La presente obra tiene el mérito de retomar el tema y mostrarlo en una perspectiva sintética, pero sin que por ello pierda un considerable nivel de precisión y rigor científico, lo que por cierto no es sencillo. El principiante se asoma a un mundo fantástico, donde conviven las más dispares opiniones y también, los más horrorosos discursos de la historia. No se lea cada posición

como un inofensivo juego de ajedrez lógico, pues se trata de discursos que produjeron o evitaron muchísimas muertes.

Hay una montaña de cadáveres y dolor humano debajo de estas legitimaciones y de estas críticas. Nada es inocente en el campo de las ciencias penales. Nunca lo olvide el estudiante que se asoma por primera vez a este escenario complejo.

Si le parece demasiado complejo y también irreductiblemente contradictorio, debe tener en cuenta que no lo es por culpa de las teorías, sino porque compleja y contradictoria es la realidad del poder represivo. Escuche unos minutos alguna discusión de café o de mesa familiar sobre estos temas y, por cierto, hallará las mismas contradicciones y confusiones, sólo que explicitadas con menos precisión y elaboración. Escuche a algunos comunicadores de televisión y a algunos políticos en campaña electoral y verá renacer el pre-iluminismo en toda su dimensión genocida. Preste su oído a algún vecino aterrado por la construcción mediática de la realidad de los medios masivos de comunicación social, y se hallará en plena inquisición.

Nada nuevo hay en lo que hoy se discute: sólo las formas cambian, los discursos de vuelven más impuros, menos lineales, ocultan lo que en otras épocas era más explícito, más sincero. Algunos ha aprendido a que hay cosas que no se deben decir, pero no por ello dejan de pensarlas y, al expresarse, encubren su pensamiento. Otros renuevan críticas con optimismo, lo que al menos es menos lesivo para la salud mental.

En este texto verificarán, en principio, que pocas cosas quedan por inventar en esta materia y, en segundo término, que es mucho mejor discutir con los expositores sinceros y originales, que hacerlo con balbuceantes expositores actuales que mezclan elementos incompatibles en los discursos y pretenden que en esa confusión radica la novedad.

*E. Raúl Zaffaroni*

Profesor Emérito de la Universidad de Buenos Aires

Junio de 2013

---

## Nota del Autor

La obra que se encuentra en vuestras manos, está compuesta por dos títulos, siendo el primero denominado: 'Derecho penal como saber natural' y el segundo: 'Derecho penal como saber científico'. Esta división por título tiene el objetivo de diferenciar el estudio de un Derecho Penal más volcado a los orígenes filosóficos (en cuanto al ramo del Derecho como también su escorzo histórico, desde la era primitiva hasta la modernidad) de un Derecho penal de naturaleza científica (visto bajo un ángulo de una ciencia del Derecho, englobando así, sus estudios dogmáticos y científico-criminológicos). La verdad está dicha: no hay como entender la historia del Derecho Penal sin tener en consideración la historia de la humanidad, esto es un hecho. En esa estera, no hay como entender la historia de las grandes transformaciones del Derecho sin entender las grandes transformaciones por las que pasó la humanidad. Por lo tanto, no hay como entender el Derecho penal actual sin razonar los factores que llevaron a los cambios recientes, principalmente los ocurridos en los siglos XVIII y XIX. Desde esos acontecimientos es posible trazar una ruta segura hasta los días actuales.

Sin embargo, antes de entrar en los significativos acontecimientos de los siglos mencionados, es importante traer a tono que en nuestras pesquisas fue posible verificar que el miedo a Dios sirvió de motivación para la búsqueda del hombre a través de formas cada vez más severas y deshumanas de castigar a los 'pecadores' (delincuentes), lo cual contribuye para transformar el Derecho penal en algo asombroso y descomunal, totalmente disforme de sus propósitos. Ese modelo de Derecho Penal puede ser verificado principalmente como fruto maléfico del enlace perverso de la Iglesia con el Estado. Acontecimientos como este, sirven para recordarnos que el Derecho Penal, tras su fase privada y en cierta medida, siempre procuró atender a los intereses del Estado, en detrimento de los intereses sociales. Las pocas y raras excepciones ocurridas a lo largo de la historia se mostraron altamente benéficas a la

humanidad y perjudicial a tales intereses. Esto prueba que la parte de nuestra libertad que fue cedida al Estado a cambio, por ejemplo, de seguridad, no fue y no está siendo debidamente utilizada. El Estado aún no sabe, de hecho, como utilizarla a nuestro beneficio, y lo que ha pasado son pequeñas muestras de experimentaciones, no siempre benéficas, donde algunos tienen la noción de que su libertad es limitada, en virtud del Estado y de la sociedad, y otros seres humanos, la minoría, ya sea por factores materiales o espirituales piensan que su libertad es ilimitada, y que pueden todo, lo cual es un gran y peligroso engaño. Por tal motivo, pensamos que no hubo y no hay, efectivamente, entrega de parcela de la libertad del hombre (Rousseau), sino una concesión, a fin de que los respectivos representantes sean también, los efectivos gestores de tales libertades. Del conjunto de esas pequeñas parcelas de libertades tiene origen el Derecho de gestión de la sociedad. De esta forma, pensamos que regir la sociedad significa, primeramente, respetar la parcela del Derecho de cada ciudadano y ciudadana.

De esta manera, con la formación del Derecho, tras las respectivas concesiones, surgen naturalmente los derechos, que también de forma natural, ya se encuentran entregados al gestor de la sociedad como por ejemplo: el derecho de punir cualquier que ofenda cualquiera de los derechos formados como el derecho a la vida y a la paz social. En el medio de esos derechos tenemos las ideas, que son herramientas utilizadas por el gestor para la manutención de la tranquilidad y de la paz social. Por lo tanto, solo hay que hablar de libertad y de naturaleza limitada y, así mismo, condicionada a la garantía de la libertad de los demás miembros de la sociedad, que también cederán sus respectivas parcelas. Esto prueba que los hombres no consiguen vivir en libertad plena fuera del estado de la naturaleza, pero en una libertad condicionada a la aceptación de un gestor: el Estado.

El instinto de sobrevivencia es el primero de todos los derechos ejercidos por el ser humano. Es primario, esencial y espiritualmente celestial, defendido a veces con agresividad, por tratarse de la propia vida. En ese sentido, el crimen, antes de todo, es un acto de agresividad y como tal, es un medio de defensa. Por lo tanto, en su esencia, es nada más que producto de un determinado acto de defensa. Aún, teniendo el conocimiento que la única ética que importa es la significativa, esto es, aquella que produce efecto positivo en el seno social, la verdad es que no todo lo que defendemos es moral y éticamente correcto, y tampoco aceptado por la sociedad. Esto nos lleva a afirmar que el grado de satisfacción del instinto de sobrevivencia de la persona humana, principalmente

de naturaleza subjetiva, dictará sus necesidades y su capacidad organizacional dentro de esa sociedad.

Por conclusiones como éstas, no podemos estar de acuerdo cuando oímos hablar de espíritu subjetivo y absoluto. Pese a la grandeza de las lecciones de Hegel, es inevitable llegar a la conclusión de que, si hablásemos de naturalezas distintas sería más acertado, pues ella es factible de cambios y, además, se trata del propio medio donde las cosas acontecen en general, teniendo a los seres humanos como protagonistas espirituales, dada su capacidad de reacción objetiva por medio de su libre arbitrio cualquiera que sea la naturaleza. Tenemos que tener en mente que la fase subjetiva no tiene fin, ella jamás termina, pues estamos siempre en constante evolución. Por esto, encontramos fundamentos para hablar de grados de satisfacción del instinto de sobrevivencia de la persona humana, y el mayor grado es el que nos interesa.

Retornando a los acontecimientos de los siglos XVIII y XIX, tuvimos la oportunidad de investigar las marcantes herencias que nos fueron legadas por los científicos que se destacaron en el período como los idealizadores de la Escuela Positiva, que fue fruto de la necesidad de un control social por parte del Estado. En dicho período, el Estado fue dragado por la realidad dañosa del aumento de la población urbana al final del siglo XVIII y todo el siglo XIX. Tal vez por esto, no quedan dudas de que el ejercicio del *jus puniendi* en dicha época fue la principal causa de una de las mayores tragedias de la humanidad, que fue la derrocada del propio Derecho, pues hubo una derrocada de principios humanitarios conquistados a durísimas penas como por la Gran Revolución, o sea, la leche se derramó, sin embargo, su color no era blanca, sino rojo sangre. Como ejemplo, tenemos el principio de la legalidad que tuvo sus orígenes en las entrañas de la CCC<sup>1</sup>, que en su artículo 104 aducía que «no puede ser castigada una acción con pena afflictiva (*peinliche Strafe*), como la muerte o pena corporal mutilante, si esa acción (o otra equivalente) no estaba castigada con pena afflictiva, también, en el derecho romano».

En efecto, el siglo XIX fue el siglo en que parte de la elite intelectual mandataria occidental puso los pies por las manos, y quien pagó el precio fue la sociedad del apretado siglo XX, que, en nuestra visión, no empezó en 1918 como afirman muchos historiadores, sino en 1945 con el fin de la segunda

1 *Constitutio Criminalis Carolina*, CCC, de 1532.

Gran Guerra y ha terminado en 1991, en este punto acordamos con Eric Robsbawn (Era de los extremos – el breve siglo XXI). Las ideas innovadoras y brillantes surgidas en el siglo XIX llegaron a muchos científicos como dulces para niños, razón por la cual, muchos de ellos, principalmente los «doctores del mal», han manchado la historia de la humanidad. Llamamos «doctores del mal», a aquellas personas que de forma voluntaria o involuntaria contribuyeron para la desgracia de la humanidad despreciando la vida humana, defendiendo el bienestar de pocos (los ricos) y, consecuentemente, contribuyeron para el malestar y la desgracia de la mayoría (los pobres).

Por lo tanto, si hubo un momento en que la sociedad estuvo social y humanamente ciega, podría ser fácilmente ubicado entre la mitad del siglo XIX y la primera mitad del siglo XX. Por ejemplo: el incalculable prejuicio que tuvo la sociedad por la demora en descubrir que el medio ambiente social y la familia eran esencialmente relevantes para la cuestión de la criminalidad y no las características físicas de las personas humanas u otros atributos inventados. Pese al hecho de esa notoriedad, ciertamente cuestiones políticas y egoístas reiteradas no permitirán su vislumbre. Este período, lo tajamos de darwiniano, visto que fue principalmente desde sus trabajos, que algunos «doctores del mal» manipularon la idea de selección natural a sus libres placeres, lo que hizo sofocar la sensibilidad de la vida, por la idea de selección social.

Por todo esto, concluimos que conocer la historia del Derecho Penal es imprescindible para entender el Derecho penal de nuestro tiempo. En nuestras pesquisas fue posible notar que una de las bases de un Estado democrático de Derecho es el pleno funcionamiento de sus instituciones, principalmente las que componen la máxima cúpula, como los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Notamos también que en la educación reside la cura para casi todos los males que molestan a la humanidad, pero descubrimos que el Estado tiene que parar de tratar la educación con tanto romanticismo y pasar a tratarla como herramienta de desarrollo de todos los ramos de las ciencias, como las exactas, pero sin olvidarse en ningún momento de las humanas. La educación es la única esperanza que tenemos de que la humanidad no sea más sometida a vejaciones degradantes como los que fueron vislumbrados por ejemplo, en el seno de la Iglesia y su creación sombría: la «Santa» inquisición, que con su búsqueda por la reina (de las pruebas), sometió a sus «enemigos» a las más increíbles secuencias de tratamientos deshumanos, todo en nombre de intereses materiales falsamente transfigurados en «representación» de Dios.

Sobre la estructura de esta obra, al final de cada capítulo presentamos 4 (cuatro) tópicos, en los cuales esperamos que los lectores puedan tener de forma rápida y simple, la noción exacta del contenido del capítulo, en caso de que no tenga tiempo de leerlo por completo. Así, hay primeramente una ‘síntesis’, donde se encuentran los principales temas tratados en el capítulo, incluso conceptos que consideramos relevantes para las pesquisas. El segundo tópico es denominado ‘puntos relevantes del tema’, donde procuramos exponer los temas que consideramos esenciales al estudio del respectivo capítulo como cuestiones complejas y de dobles interpretaciones.

El tópico siguiente trata de las ‘cuestiones y temas para discusiones’, donde procuramos traer a tono algunos cuestionamientos que ciertamente podrán ser de gran utilidad para los profesores, pues posibilitarán a los alumnos la reflexión sobre los asuntos más significativos tratados en el capítulo, haciéndolos llegar a sus propias conclusiones. En el último tópico de esta secuencia, tenemos la exposición de una visión crítica del capítulo, en el cual procuramos traer nuestra opinión sobre cuestiones controvertidas, de donde tampoco medimos esfuerzos ni palabras para decir aquello que consideramos como significativos e importantes, recordando desde ya, que no son verdades absolutas, sino opiniones de un simple autor, aunque con el encargo usual y rutinario a lo largo de la obra, del término ‘la verdad’ o ‘la gran verdad’, constituyendo apenas recursos lingüísticos para facilitar la exposición del pensamiento de este autor en determinado contexto.

Finalmente, dando continuidad a la estructura de la obra, vale decir que el título I concentra las dos primeras partes, siendo que en la primera, dividida en dos capítulos, tratamos de los conceptos básicos del Derecho Penal y en la segunda, dividida en cinco capítulos, tratamos de la evolución histórica del Derecho penal. El título II concentra la tercera parte, donde tratamos el Derecho penal liberal con énfasis en el Derecho Penal iluminista, en la Escuela Clásica Italiana, en la Escuela Clásica Alemana, bien como de otros representantes de la Escuela Clásica, de la Escuela Cartográfica, de la Escuela Positiva, y de la lucha de las Escuelas bajo la égida del positivismo jurídico y de las Escuelas Ecléticas. En ese diapason, lo mínimo que esperamos es que nuestros amigos lectores tengan el aprovechamiento máximo de las informaciones contenidas en esta simple obra.

*El autor*

Coimbra, verano de 2019.



**TÍTULO I** \_\_\_\_\_

**EL DERECHO PENAL  
COMO SABER NATURAL**

