

**ANUARIO
DE
DERECHO PENAL
Y
CIENCIAS PENALES**

PUBLICACIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE ESTUDIOS JURIDICOS

SERIE 1.ª

PUBLICACIONES PERIODICAS

NUMERO 3

**ANUARIO DE DERECHO PENAL
Y
CIENCIAS PENALES**

El ANUARIO no se solidariza con las opiniones sostenidas
por los autores de los originales publicados.



**MINISTERIO DE JUSTICIA
Y CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTIFICAS**

ANUARIO DE DERECHO PENAL Y CIENCIAS PENALES

TOMO VII
FASCICULO II



MAYO - AGOSTO
MCMLIV

Es propiedad. Queda hecho el
depósito y la inscripción en el
registro que marca la Ley.
Reservados todos los derechos.

SECCION DOCTRINAL

EUGENIO CUELLO CALON

SOBRE EL DERECHO PENAL DE LA POSTGUERRA

WERNER GOLDSCHMIDT

LA CULPABILIDAD Y LO INCONSCIENTE

IGNACIO LOPEZ SAIZ Y JOSE MARIA CODON

LA BASE PATOLOGICA COMO CARACTERISTICA
FUNDAMENTAL DEL «TRASTORNO MENTAL TRAN-
SITORIO» .

Sobre el Derecho Penal de la postguerra

Por

EUGENIO CUELLO CALON

Catedrático de la Facultad de Derecho

I

Es quizá en el Derecho penal, de todas las ramas del Derecho, donde con más fuerza repercuten las luchas políticas y los cambios en la organización estatal. Cuando más hondos son éstos, más profundas y extensas son las transformaciones que en el campo de aquél se originan.

Las mudanzas en los regímenes políticos van seguidas, de modo ineludible, de reformas del ordenamiento criminal. La desaparición del antiguo régimen y el advenimiento del Estado liberal determinaron grandes mutaciones en las legislaciones penales, se mitigó la dura penalidad, fueron abolidos numerosos delitos y creados otros nuevos, se establecieron garantías penales procesales, y la organización de los tribunales represivos fué objeto de sustancial renovación. A su vez, el surgimiento de los regímenes autoritarios dió nacimiento a una política penal con rasgos genuinos y originales, y no sólo en sus normas de índole política, sino también en las sancionadas de la criminalidad común. Y en los postreros años —consecuencia de la última guerra y de los profundos cambios políticos que motivó en algunos países— se han originado en sus leyes criminales transformaciones considerables, tan hondas en algunos, que han llegado a su más íntima entraña.

Pero sin salir de España podemos ver claramente cómo las mudanzas en la organización política son origen de trascendentes renovaciones en el campo penal. El restablecimiento del régimen constitucional dió, en nuestro país, nacimiento al Código penal de 1822; la reacción de 1823 lo derogó; la Constitución de 1845 ocasionó la promulgación del Código de 1848; de la Constitución de 1869 salió el Código de 1870; bajo la Dictadura del general Primo de Rivera nació el Código de 1928; la República, al año de su implantación, promulgó su Código penal de 1932; el nuevo Estado publicó el suyo en 1944. Todos nuestros cambios políticos han sido causa de reforma trascendente de nuestra legislación criminal.

II

Las ideas que fueron fundamento del Derecho penal liberal, individualista, se afirman y difunden cuando comienza a cuartearse el edificio secular del antiguo régimen político. Dejando de lado los remotos precedentes (Pufendorf, Thomasius, Cristian Wolf), aquellas se forjan y consolidan en la filosofía del «iluminismo» (*Aufklärung*) (1), del «siglo de las luces». Se inician con la crítica acerba, a veces audaz y revolucionaria, de la justicia criminal entonces reinante, pero a sus promovedores no les basta la censura implacable del sistema penal en vigor, se lanzan a formular propuestas de reforma, subversivas en aquellos días y peligrosas para sus autores. Montesquieu lanza el primer ataque a fondo. En su *Esprit des lois* (1748) estigmatiza la bárbara justicia criminal de su tiempo, pide una penalidad más humana y reclama el establecimiento de garantías jurídicas. «La ley penal—afirmaba—debe inspirarse en la noción de libertad política (2); las leyes criminales deberán garantizar la seguridad de cada uno mediante el respeto de todos. Serán precisas y completas, y el magistrado estará vinculado a ellas y contenido por ellas en el ejercicio de la represión.» «Así—añadía—, la manera juzgar ganará en «fijeza» (*fixité*), y se evitarán los males del «espantoso arbitrio de la interpretación jurisprudencial fundada sobre glosas caras a los prácticos del antiguo régimen.» Rousseau, que, preocupado por las cuestiones de moral y de política, apenas se ocupó de Derecho penal, en su *Contrat social* (1762) se aparta de las concepciones entonces dominantes y fundamenta el derecho de castigar en la cesión de su derecho de defensa hecha por cada individuo a la sociedad. Voltaire, influido por Montesquieu, expone en folletos y en libelos sus ideas sobre la reforma penal, en particular en su escrito *Prix de la justice et de l'humanité* (1777), obra del crepúsculo de su vida. Revolviéndose contra la doctrina teocrática de la expiación, a la sazón imperante, cimenta la pena de modo exclusivo en la utilidad y en la prudencia del Estado, combate la penalidad cruel que favorece el aumento de los delitos, propugna la aplicación de la pena de muerte tan sólo para los casos excepcionales y protesta con ardor contra la tortura y el procedimiento inquisitivo (3).

(1) El *Aufklärung* lo define Kant (*Was ist Aufklärung?* Berliner Monatschrift, 1784): «Es la salida de los hombres de su culpable minoría de edad», de la incapacidad de servirse de su inteligencia sin la guía del otro... «Sapere aude! ¡Ten valor para servirte de tu propia inteligencia!», éste es el lema del *Aufklärung*.

(2) «La libertad consiste en la seguridad. Esta seguridad nunca es más atacada que en las acusaciones públicas o privadas. Es, pues, de la bondad de las leyes criminales de lo que depende, principalmente, la libertad del ciudadano...» *Esprit des lois*, lib. VI, cap. III; lib. XI, cap. V; lib. XII, cap. II. Vid. J. Graven, *Montesquieu et le Droit pénal en Rev. de Sc. criminelle et de Droit pénal comparé*, 1949, pág. 461 y sgts.

(3) Vid. v. Overbeck, *Das Strafrecht der französischen Enzyklopädie*, Friburgo, 1902 (tesis).

Mas el realizador de las aspiraciones a un nuevo régimen penal fué el marqués de Beccaria (1738-1794).

En contra de una opinión muy difundida, no puede ser considerado como un doctrinario original, en realidad fué un político, el hombre afortunado que en el momento crítico lanzó su libro resonante *Dei delitti e delle pene* (1764), que en plazo breve iba a desencadenar la revolución en la doctrina y en la legislación criminal, el instrumento que abatió el Derecho penal del antiguo régimen. En sus páginas—encendida diatriba contra las leyes criminales europeas entonces vigentes—condenó la aplicación desmedida de la pena de muerte, las penas infamantes, la confiscación, la tortura, la talla, el procedimiento inquisitivo; abogó ardientemente por la atenuación de las penas, por la protección del acusado mediante garantías procesales (4) y por la prevención de los delitos (5).

La publicación de este libro causó enorme estupor. Voltaire y Diderot lo comentan con entusiasmo; los prácticos criminalistas franceses Muyart de Vouglans y Jousse lo combaten con dureza, mas, a pesar de la fuerte enemiga de los hombres de toga, pronto encontró secuaces entusiastas. En plazo breve se creó un ambiente propicio a la realización de aquellas ideas, e influidos por ellas, Catalina de Rusia, José II de Austria y Federico de Prusia acometen la reforma de sus legislaciones criminales y mitigan su dureza. Aunque más tarde que a otros países, llegó también a España, donde fué traducido y publicado por vez primera en 1774 (6); la Inquisición lo ataca y el Consejo de Castilla toma su defensa. Mas las azarosas circunstancias por las que nuestro país atravesó en los primeros años del siglo XIX—la guerra de la Independencia—impidieron que, al menos por aquellos días, la ideología reformista de Beccaria tuviera influjo sobre nuestra legislación penal. No obstante, pocos años después de la aparición de la versión española de aquel libro, ya se muestra su influencia en el renombrado *Discurso sobre las penas* (1782), de don Manuel de Lardizábal y Uribe, del Consejo del rey y jurista famoso, obra escrita con miras a la reforma de nuestras anticuadas leyes criminales (7).

Fuerte sacudida causó en los espíritus de su tiempo la ardiente arremetida de Beccaria contra las crueldades y excesos de las leyes

(4) «Sean públicos los juicios y públicas las pruebas del crimen, para que la opinión..., para que el pueblo diga *no somos esclavos y estamos protegidos*», *De los delitos y de las penas*, versión castellana, por P. Vincent, Madrid, 1879, pág. 55.

(5) «Mejor es prevenir los delitos que verse en la necesidad de castigarlos—éste es el fin principal de toda legislación». Ob. cit., pág. 203.

(6) *Tratado de los delitos y de las penas*. Traducido del italiano por don Juan Antonio de las Casas, Madrid, MDCLXXIV. En esta primera edición se silencia el nombre del autor.

(7) *Discurso sobre las penas, contraído a las leyes criminales de España para facilitar su reforma*, por don Manuel de Lardizábal y Uribe, del Consejo de S. M. Su Alcalde del Crimen y de Hijosdalgo de la Real Chancillería de Granada. Madrid, MDCCI.LXXXII.

criminales que a la sazón regían, mas es bien seguro que sus ideas reformistas no hubieran alcanzado la difusión enorme que lograron a no haberse producido por aquellos días un acontecimiento político de extraordinaria trascendencia, la Revolución francesa, que acogió sus postulados renovadores en la *Declaración de los Derechos del hombre y del ciudadano* (26 de agosto de 1789), donde se establecieron las garantías penales de la persona: «La Ley no tiene el derecho de prohibir más que las acciones perjudiciales a la sociedad»; «la Ley no puede establecer más que las penas estricta y evidentemente necesarias»; «nadie puede ser castigado sino en virtud de una ley anterior al delito y legalmente aplicada.»

Esta célebre *Declaración* consigna en estas normas los principios fundamentales del Derecho penal liberal individualista: una penalidad suave en sustitución de la durísima del antiguo régimen; implantación de garantías jurídicas que protejan a todos (delinquentes y no delinquentes, ciudadanos y hombres de una patria cualquiera) contra posibles atropellos de los depositarios de la autoridad y contra la arbitrariedad de los jueces. En estas normas se inspiraron los Códigos criminales de la Revolución, el de 6 de octubre de 1791 y el de 3 de Brumario del año IV (25 de octubre de 1775), leyes blandas y humanas de las que se ha dicho que «no estaban escritas para los franceses de fines del siglo XVIII, eran los Códigos de la Humanidad futura» (8). La benevolencia extremada de esta legislación fué causa de su fracaso, pero sus ideales esenciales encarnaron en el Código napoleónico de 1810, que, ante la gran criminalidad y la inseguridad de aquellos días, agravó sus medidas represivas, pero mantuvo las garantías penales antes establecidas.

Bien pronto fué aquel Código conocido, estudiado e imitado y sus directrices fundamentales, acogidas en Europa por la mayoría de los países. A España llegó con el Código de 1822, nuestro primer código criminal, y de Europa, casi siempre a través de los Códigos españoles, pasaron aquéllas más tarde a la América española (9). Así se difundieron y arraigaron el nuevo Derecho penal y

(8) Garraud, *Traité théorique et pratique du Droit pénal français*, 3.^a edic., t. 1, pág. 161.

(9) El nuevo derecho de base liberal, a causa de las guerras de Independencia y luego por las luchas políticas, llegó a América con gran retraso. En Argentina, el sentido de humanización de las penas aparece en algunas disposiciones aisladas, como el decreto de 20 de mayo de 1835, suprimiendo la pena de confiscación, y en el de 7 de agosto de 1852 aboliendo la pena de muerte, y más tarde plenamente en el Código penal de 1886. En Méjico, con el Código de Martínez de Castro, de 1871, influido por el español de 1870, si bien con anterioridad aparecen los nuevos principios en el Código del Estado de Veracruz, que tomó por modelo el nuestro de 1822. En Venezuela, con la Carta fundamental de 22 de diciembre de 1830, primera constitución venezolana que estableció importantes garantías penales y procesales, y, posteriormente, por el Código de 1863, al que llegó la corriente liberal por influjo de nuestro Código de 1848. En Colombia, las nuevas ideas a través del Código francés de 1810 y del español de 1822 son acogidas por el Código de 1837 para Nueva Gra-

sus principios básicos: humanización de la penalidad y firmes garantías jurídicas (legalidad de los delitos y de las penas, *nullum crimen, nulla poena sine lege*; irretroactividad de la ley penal; personalidad de la pena).

Con la afirmación de estos principios, logró el individuo el reconocimiento y amparo de su personalidad, antes desconocida o cercenada, y así, para asegurar su respeto, las garantías jurídicas de la persona, y entre ellas la garantía penal, fueron consignadas en las constituciones políticas como una de las garantías constitucionales, como una de las expresiones de libertad personal. Por vez primera aparecen inscritas en la Constitución francesa de 1793, y de ésta han ido pasando a las de otros países. También en España hallaron amplia acogida en nuestra primera Constitución, en la de 1812, en particular las garantías procesales (no poder ser ningún español detenido, ni preso, ni juzgado, ni sentenciado sino conforme a las leyes), sin contar otras (10), y con reiterada y machacona insistencia, explicable por ser la vez primera que se consignaban y por el anhelo de mantenerlas y arraigarlas. Las Constituciones posteriores, las de 1837, 1869 y 1876, también las acogieron, en particular las garantías procesales; la de 1932 estableció en forma más precisa la garantía penal (11), que acoge también el Fuero de los Españoles, juntamente con la garantía procesal (12). Al irrumpir en el campo del Derecho punitivo, con el positivismo, las doctrinas de la antropología y sociología criminal, y más tarde otras concepciones biológicas (tipología criminal, dirección constitucionalista, etc.) se produjeron en su ámbito grandes mudanzas, destacando entre ellas la estimación de la personalidad del delincuente, antes desatendida por leyes y juzgadores, y la adopción de nuevas medidas y sistemas represivos, pero el fondo político del Derecho penal, a pesar del germen antilegalista que el

nada, aceptado más tarde por los demás Estados de la Unión Colombiana. Bolivia adoptó nuestro Código de 1822, del que en la Asamblea Constituyente de este país se dijo que «era el fruto de la filosofía y de las luces del siglo, tomadas de los mejores criminalistas y conforme a los principios de Bentham, Beccaria y otros autores». El mismo Código español fue acogido en Perú por decreto de 22 de junio de 1836 del Mariscal Santa Cruz, Supremo Protector de la Confederación Perú-Bolivia. En Chile, el nuevo Derecho penal, aunque en él se inspiraron los propósitos de reforma de 1846 que intentaron establecer un sistema penal «conforme a los principios de la Humanidad y de la justicia que prescriben la razón y la filosofía del siglo», no llegó a tener vigencia hasta el Código de 1874, que aún rige, muy influido por nuestro Código de 1848.

(10) Principalmente en los artículos 247, 248, etc. Además del establecimiento de garantías procesales, abolió el tormento (art. 303), o mejor dicho, confirmó su abolición, pues ya había sido suprimido por decreto de las Cortes de 22 de abril de 1811; asimismo fueron abolidas la confiscación (art. 304) y las penas que trascendían a la familia del penado (art. 305).

(11) Art. 28. «Sólo se castigarán los hechos declarados punibles por ley anterior a su perpetración.»

(12) Art. 19. «Nadie podrá ser condenado sino en virtud de ley anterior al delito, mediante sentencia de tribunal competente y previa audiencia y defensa del interesado.»

positivismo llevaba en su seno, se conservó intacto; las garantías penales se mantuvieron, y aún con mayor firmeza, por la expresa consignación en los modernos Códigos del principio de legalidad de los delitos (13); el espíritu humanitario adquirió todavía más considerable arraigo por la aspiración creciente a la reforma del delincuente (prevención especial), a la abolición de la pena capital y de las penas corporales, y por la creación y adopción en gran número de países de instituciones y formas de tratamiento de la delincuencia impregnadas de sentido humano.

Este fondo individualista humanitario, benévolo y protector de los derechos de la persona, esencia del Derecho penal que hoy rige, ha dominado, sin pugna ni oposición alguna, durante más de un siglo, en los Códigos y en las leyes penales. Es éste un régimen de seguridad y certeza jurídica, consecuencia inmediata del alto rango otorgado a la ley, como fuente única del Derecho penal, es el régimen de «fijeza» de que hablaba Montesquieu, que garantiza a todos no ser perseguidos ni castigados más que por aquellos hechos definidos por la ley como delitos, y sólo en las condiciones y dentro de los límites legales.

III

Firmes, con traza incommovible, dominaban estas ideas en las legislaciones europeas, cuando se produjo un cataclismo político y social que había de originar un sistema punitivo fundado sobre nuevos cimientos: la revolución socialista rusa. Otras conmociones políticas sobreveniadas poco más tarde, la revolución fascista en Italia y el advenimiento del nacionalsocialismo en Alemania, dieron a luz doctrinas penales ajustadas a la esencia y fines de los nuevos Estados, que pronto encajaron en sus códigos y leyes. Así nació un Derecho penal nuevo, el llamado Derecho penal autoritario, encaminado, sobre todo, a la realización de específicos fines estatales y a fortalecer y reforzar la autoridad del Estado a expensas y en perjuicio del sentido de protección y de garantía del individuo que inspiraba las normas del Derecho liberal.

Las garantías penales fueron abolidas por los nuevos ordenamientos criminales de Rusia y Alemania, sólo el Derecho penal italiano no sufrió en este punto modificación relevante. En la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, el principio de legalidad de los delitos (*nullum crimen sine lege*) fué reemplazado por el de analogía. «Cuando algún hecho peligroso—dispone el artículo 16 de su Código penal—no se halle expresamente previsto en el

(13) Códigos de Italia, art. 4.º; Suiza, art. 1.º; Polonia, art. 1.º; Brasil, art. 1.º; Perú, art. 2.º, etc.

Otros Códigos modernos, aun sin hacer declaración expresa, se inspiran implícitamente en la idea de legalidad al definir el delito como hecho penado por la ley, Méjico (D. F.), art. 1.º; Cuba, art. 2.º; Uruguay, art. 1.º, etc.

Código, el fundamento y la extensión de la responsabilidad se determinarán conforme a los artículos de éste que prevean los delitos análogos.» Consecuencia del abandono del principio de legalidad fué la implantación de la retroactividad de la ley en todo caso, en el favorable como en el perjudicial al reo, establecida por la ley de Introducción a dicho Código en su artículo 1.º

En la Alemania nacionalsocialista, el principio de legalidad sufrió también una violenta acometida: a la máxima *nullum crimen sine lege*, sustituyó la norma *nullum crimen sine poena*, cambio que se intentó justificar invocando su mayor eficacia para la represión de la criminalidad (14), e incluso alegando la necesidad de aproximar el Derecho a la moral; así se vino a sostener que para ser un hecho conceptuado punible bastaba que fuese considerado como criminal por el llamado «sano sentimiento popular». De acuerdo con estas ideas, la ley de 28 de junio de 1935 modificó el artículo segundo del Código penal, otorgando a dicho sentimiento el rango de fuente del Derecho penal, juntamente con la ley, y autorizó la aplicación de ésta por analogía (15). Así desapareció en Alemania, durante el período hitleriano, con el principio de legalidad, la garantía penal establecida en el texto primitivo del Código, texto de sentido liberal, y en él mantenida hasta su abolición por aquella ley.

Pero la arremetida contra los fundamentos del Derecho penal liberal, llevada a cabo por los regímenes autoritarios, no se limitó a la anulación de las garantías de la persona: se extendió también a otras materias reguladas por el ordenamiento penal. El castigo de la delincuencia política, que en el Derecho liberal poseía un tono suave y hasta benévolo—recuérdese la supresión en algunos

(14) Así, Henkel sostuvo que si el Estado liberal creó la norma *nullum crimen sine lege*, el Estado nacionalsocialista no precisaba de esta máxima, lo importante es que ningún delito quede exento de pena. Todo hecho, opinaba, debe ser expiado conforme al sano sentimiento popular. *Strafrichter und Gesetz im neuen Staat*, Hamburgo, 1934.

(15) El § 2.º del Código penal quedó redactado así: «Será castigado el que cometiere un hecho declarado punible por la ley o que merezca ser penado conforme al principio fundamental de una ley penal y al sano sentimiento popular. Si no hubiere ley directamente aplicable al hecho, éste será penado según la ley en cuyo principio fundamental encaje mejor.»

El doctor Gürtner, Ministro de Justicia, en el discurso de apertura del XI Congreso de Derecho penal y penitenciario (Berlín, 1935), comentando la reforma introducida en este artículo, manifestaba que el principio *nullum crimen sine lege* había sido sustituido por el *nullum crime sine poena*. Esta nueva concepción conduce a una revolución completa en la doctrina de la antijuridicidad. Una ley, añadía, que parte de la máxima *nullum crimen sine lege* no considera como antijurídico más que el acto que infringe una norma de la ley penal, lo que no está prohibido no es punible y debe ser considerado lícito y permitido. Dicha ley parte de la noción del «delito formal»; el nacionalsocialismo sustituye la noción del «injusto formal» por el «injusto material» y considera «injusto» toda agresión a los intereses de la comunidad nacional, toda agresión que lesione las exigencias de la vida popular: Y terminaba, por consiguiente, en Alemania *puede haber culpabilidad aun en casos en que la ley no comine pena alguna*.

países de la pena de muerte para los reos políticos y la creación de una especial penalidad mitigada para estos delinquentes—adquiere gran dureza en el Derecho criminal autoritario. En Rusia los delitos de carácter político, los llamados por su Código penal «delitos contrarrevolucionarios», se castigan con las penas más severas: con la pena de muerte y la deportación a campos de trabajo situados en regiones lejanas, de clima riguroso, y de allí extendidos a otras comarcas (16). También en Alemania la delincuencia política fué perseguida con gran rigor. En el mismo año del advenimiento de Hitler al Poder se promulgaron una serie de leyes que reprimían los ataques contra el Estado con severas penas: con la de muerte y con la prisión perpetua o de larga duración (17); creóse, además, por ley de 24 de abril de 1934, un tribunal excepcional, denominado «Tribunal Popular» (Volksgerichtshof), encargado de juzgar los más graves de estos delitos. Aun en Italia, cuya legislación mantuvo las garantías de la persona, y cuyo tono penal no alcanzó la dureza de los demás regímenes autoritarios, la delincuencia política, los denominados «delitos contra la personalidad del Estado», fueron perseguidos severamente, y algunos de ellos juzgados por el Tribunal Especial para la Defensa del Estado, tribunal de excepción creado por ley de 25 de noviembre de 1926.

La mano dura con los reos políticos, en franco contraste con el modo suave del Derecho liberal, es rasgo genuino del Derecho autoritario. Dentro del sentido individual liberal, el Estado cede ante el individuo; la pugna entre ambos se decide a favor de éste; ante la idea de libertad se sacrifican sin vacilar los intereses colectivos, y hasta cuando asesta contra el Estado o contra sus órganos los golpes más duros o más peligrosos, el individuo goza, por lo común, de un trato indulgente. Pero un sistema semejante no es compatible con la concepción autoritaria, para los regímenes autoritarios, que aspiran, sobre todo, a la protección y defensa del Estado, no son posibles estas situaciones de privilegio características del Derecho liberal. Un Estado que para la consecución de sus fines tiende al más firme mantenimiento de su fuerza y de su autoridad, ha de estar siempre dispuesto a rechazar con la mayor energía todo ataque contra su vida y sus órganos vitales. El des-

(16) Graven, *Le Droit pénal soviétique*, en *Revue de Science criminelle et de Droit pénal comparé*, 1948, págs. 231 y 430; 1949, pág. 241 y sigts.; Mera y Zwierniak, *La justicia soviética*, trad. española, Bilbao, 1947, pág. 360 y sigts.; Maurach, *Das Sowjetstrafrecht von 1936 bis 1938*, en *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1939, pág. 95 y siguientes.

(17) Estas leyes, promulgadas todas en 1933, eran: la ordenanza de 4 de febrero «para la protección del pueblo alemán», la ordenanza de 28 de febrero «para la protección del pueblo y del Estado», destinada a reprimir la propaganda comunista; la ley de 4 de abril «para la defensa contra los hechos violentos de carácter político», que penaba los atentados por medio de explosivos, los incendios y otros hechos de grave violencia, y la ley de 13 de octubre «para la garantía de la paz jurídica».

usado rigor con que los países autoritarios han reaccionado contra estos delitos es consecuencia indeclinable de su régimen político.

Mas, en honor a la verdad, ha de recordarse también que los regímenes políticos liberales, en momentos peligrosos, no han vacilado en utilizar duros medios represivos, y no pocas veces han relegado al olvido las garantías jurídicas que con tanto celo propugnan. Recuérdese entre nosotros la ley de Defensa de la República de 21 de octubre de 1931, que encomendaba la represión de los hechos en ella sancionados a la autoridad gubernativa; la ley alemana, también denominada de Protección de la República, de 21 de julio 1922, que creó un tribunal de excepción de tipo político; sin contar las numerosas y severas leyes que en gran número de países liberales fueron promulgadas poco antes de la segunda guerra mundial para el castigo de los delitos contra la seguridad del Estado (18). En situaciones apuradas, los mismos doctrinarios liberales y democráticos se inclinan por los procedimientos fuertes. El profesor Liepmann, de Hamburgo, en el ambiente democrático, agitado por frecuentes revueltas de la Alemania republicana de la Constitución de Weimar, pedía una severa represión de estos delitos. «El Estado—escribía—no puede ser sensible a consideraciones de misericordia...; su existencia está en juego del modo más peligroso. Cualquier falta de reacción enérgica será considerada como señal de debilidad y aumentará la fuerza del movimiento revolucionario, mientras que una acción firme y decidida, sin titubeos ni términos medios, rápida y valiente, puede, al menos, determinar la abstención de los cómplices (19).

La represión de los delitos de Derecho común también revistió mayor rigor en ciertos países autoritarios: en Alemania y en Italia; mientras que Rusia ha mantenido, salvo en casos excepcionales, una penalidad moderada, moderación explicable por carecer de relevancia para este régimen la criminalidad común, que no pone en peligro, a diferencia de la delincuencia política, la existencia del Estado comunista. Como modelo de represión, en pugna con toda ley de humanidad, hemos de recordar, en la Alemania hitleriana, la campaña para el logro de la pureza de la sangre aria, en particular el aniquilamiento de la raza judía, que comienza con las

(18) Grecia, ley de 15 de septiembre de 1936 para la represión del comunismo; Ecuador, ley 1 de diciembre de 1936 para la represión de los delitos contra el Estado y las actividades comunistas; Haití, ley de 17 de noviembre de 1936 para reprimir las actividades comunistas; Paraguay, ley de 7 de octubre de 1936 para reprimir las actividades comunistas; Brasil, ley de 4 de abril de 1935 contra la delincuencia de tipo social y político; Bolivia, decreto de 21 de septiembre de 1936 contra el comunismo; Chile, ley de 11 de febrero de 1937 relativa a la seguridad del Estado contra las organizaciones comunistas y fascistas, etc.

(19) *Il trattamento particolare dei delinquenti politici*, en el volumen *Per il cinquantenario della Rivista penale* Città di Castello, 1925, pág. 265.

leyes de Nuremberg de 1935 (20) y termina con los horrores de las cámaras de gas del campo de Auschwitz.

IV

Terminada la segunda guerra mundial, el triunfo de las democracias reafirma en el Derecho penal el sentido liberal. El Derecho criminal autoritario sufre gran quebranto, en Alemania, el promulgado bajo el régimen hitleriano queda anulado por el Consejo Aliado de Control (21); en Italia, su ordenamiento penal, cuyas orientaciones fundamentales se inspiraban en las normas tradicionales, se mantiene con leve reforma, y no se tardó en acometer la tarea de preparar un proyecto de Código penal en armonía con su nuevo régimen político (22).

El tono humanitario, peculiar del Derecho liberal, se acentúa fuertemente, sin duda como reacción contra la severidad autoritaria. Se reanuda la campaña contra la pena de muerte, que llega a ser abolida en algunos países. La Italia de postguerra se apresura a suprimirla (Decreto de 10 de agosto de 1944), mas la gravedad que alcanza el bandolerismo en Italia meridional y en Sicilia a poco de su abolición obliga a restablecerla (Decreto de 10 de mayo de 1945), y es de nuevo definitivamente abolida por la nueva Constitución de 1947 (art. 27). En Alemania, el Gobierno militar aliado la suprime excepto para los hechos que estaban castigados con esta pena antes del 30 de enero de 1933, advenimiento de Hitler, y recientemente ha sido por completo abolida por la Constitución de Bonn en 1949 (artículo 12). La abroga también Rusia para el tiempo de paz (Decreto del Soviet Supremo de 26 de mayo de 1947), mas en breve vuelve a restablecerse para los delitos de traición, espionaje y sabotaje (Decreto de 12 de enero de 1950), y recientemente, por disposición del Soviet Supremo de mayo del corriente año, se extiende, por vez primera, a los culpables de homicidio

(20) De estas leyes, la de 15 de septiembre de 1935 (Blutschutzgesetz) sancionaba con penas el matrimonio, e incluso las relaciones sexuales, de hombres de raza judía con mujeres arias, y la tenencia de mujeres de servicio de raza alemana. Se llegó a tales desvarios que hasta se pidió el castigo, de estos hechos con pena de muerte. El diputado Julius Streicher propuso, con el fin de impedir la degeneración de la raza alemana, la imposición de la pena capital para los hebreos que mantuvieran relaciones sexuales con mujeres arias. Jungnik von Wittken (*Die nationalsozialistischen Blutschutzgesetze im Spiegel der ararischen Strafrechts*, recensión en *Zeitschrift f. die ges. Strafrechtswissenschaft*, 1939, pág. 453), en nombre de las antiquísimas tradiciones arias, propugnó también el establecimiento de la pena de muerte para el comercio carnal éntre personas de raza diversa.

(21) No todas las disposiciones provenientes de la época del nacionalsocialismo fueron abrogadas por el Consejo aliado de control; sólo lo fueron las inspiradas en su política; estas normas del Código de la legislación especial fueron abolidas por las leyes números I y II del Consejo aliado de control de 20 de septiembre de 1945 y de 30 de enero de 1946, respectivamente.

(22) El proyecto fué preparado por una Comisión nombrada por el Ministerio de Justicia.

con circunstancias agravantes: Iguualmente las modernas Constituciones de Cuba de 1940 (art. 25) y Brasil de 1946 (art. 141, párrafo 31) la suprimen.

La misma tendencia abolicionista se manifiesta respecto de las penas corporales, que ya habían desaparecido casi por completo de las legislaciones. En Inglaterra, los azotes quedan suprimidos como pena por el *Criminal Justice Act* de 1948; el Consejo Aliado de Control abroga en Alemania (art. 1.º, ley núm. 11 de 30 de enero de 1946) la castración de criminales sexuales peligrosos, introducida como medida de seguridad por Ley de 24 de noviembre de 1933, del período hitleriano. En algunas Constituciones de postguerra de países en los que hace largo tiempo estaba abolido todo género de pena corporal, y hasta perdido el recuerdo de su aplicación, se estigmatizan y prohíben estas penas. La nueva Constitución argentina de 1949 declara «abolidos para siempre el tormento y los azotes» (art. 17). «No se impondrán castigos crueles o desusados», dispone la Constitución de Filipinas de 1940 (art. 3.º, sección 1.ª, 19). «Las penas—establece la constitución italiana—no pueden consistir en tratamientos contrarios al sentido de humanidad» (art. 27). Otras penas rechazadas por el Derecho penal moderno y eliminadas de las legislaciones se repudian, no obstante, de modo expreso, la confiscación y las penas perpetuas en la Constitución brasileña (art. 141, párrafo 31), la confiscación en la Constitución cubana (art. 24), y la boliviana de 1947 prohíbe la confiscación para los delitos políticos, la pena de infamia y la muerte civil (arts. 15 y 25).

La aspiración a la *prevención especial*, a la reforma y readaptación social del delincuente, peculiar de las concepciones penales y penitenciarias de los países liberales democráticos de la anteguerra, en particular de Inglaterra y Estados Unidos, prende con más fuerza en la postguerra, y no sólo domina en el ordenamiento penitenciario, sino que se incluye también como dogma fundamental en las Constituciones. «Las penas deberán aspirar a la reeducación del condenado», establece la Constitución italiana (art. 27); las cárceles serán «adecuadas para la reeducación social de los detenidos», proclama la argentina (art. 29). El anhelo reformador, que siempre limitó su acción a los sujetos considerados susceptibles de corrección, se extiende también a los criminales habituales, hasta ahora conceptuados incorregibles, y desde hace algún tiempo está surgiendo en la preocupación de su posible readaptación a la vida social. El XII Congreso Internacional Penal y Penitenciario (La Haya, septiembre de 1950) abordó y discutió ampliamente esta importante cuestión (23). También se inspira en igual sentido la

(23) *Rapports sur le problème des délinquants d'habitude et de leur traitement*, en *Recueil des documents pénales et pénitentiaires*, Berna, 1947, septiembre; *Enquête de la Commission Pénale et Pénitentiaire*, Rapport Beleza dos Santos, *Traitement et liberation des délinquants d'habitude*, *Recueil*, 1948, página

resolución adoptada en el mismo Congreso de extender a los delinquentes adultos el tratamiento puramente educativo aplicado a los jóvenes delinquentes.

Las ideas favorables a la mitigación de la ejecución de las penas, especialmente de las de privación de libertad, ideas que tan considerable desarrollo habían alcanzado, arraigan en la postguerra con firmeza creciente. Se inicia la creación de las llamadas «prisiones abiertas», desprovistas de medios de aseguramiento de los reclusos, muros, rejas, cerraduras, celdas y en las que el fundamento de su régimen consiste en inculcar al preso el sentimiento de la propia responsabilidad (24). Inglaterra, en el *Criminal Justice Act* (1948), suprime los trabajos forzados (*hard labour*); el aislamiento celular pierde terreno en todas partes; en el tratamiento de los condenados a penas privativas de libertad se intensifica el sentido de humanidad y de respeto a la dignidad de la persona.

Pero este sentido de moderación y humanización del Derecho penal, que es una de las más relevantes consignas de la política criminal contemporánea, ha llegado a tono tan desmedido, que ha desatado ya la protesta de los que recelan que la pena deje de ser temida para ser deseada. «El Derecho penal—se advierte—debe continuar siendo el mismo: «Derecho penal» y no «Derecho premial» (25).

Otro de los aspectos más peculiares del moderno Derecho penal, el reconocimiento de las garantías de la persona, se destaca en la postguerra con más pronunciado relieve. Las Constituciones de esta época recogen con vivo celo entre los derechos fundamentales de aquélla, los que hacen referencia al orden penal. El principio de legalidad se proclama en la Constitución italiana (art. 25), en las Constituciones de los Estados alemanes renano-palatinos de 1947 (art. 6.º) y en la de Wutermberg-Hotenzollern (art. 17) del mismo año; en la de Baviera de 1946 (art. 104, 1.º), en la Constitución (Grundgesetz) de Bonn (art. 103, 3.º) y en la de la República democrática alemana de 1949 (art. 135, párrafo 1.º). El principio de irretroactividad de la ley penal, necesaria consecuencia de la norma de legalidad penal, se establece en las Constituciones de Baden de 1947 (art. 16), en la de Hesse-Nassau de igual fecha (art. 18, 1.º) y en la de la República democrática alemana (art. 135, párrafo

382 y sigts. El citado XII Congreso penal penitenciario (Sec. II, Cuestión II) tomó sobre este asunto la siguiente resolución: 5. «En el tratamiento de los delinquentes habituales debe tenerse presente la posibilidad de su mejoramiento. Por consiguiente, uno de los fines de su tratamiento debe ser la reeducación y readaptación social de estos delinquentes.» *Actes*, vol. I, pág. 472.

(24) El XII Congreso Internacional Penal y Penitenciario (Sec. II, Cuestión I) adoptó un voto favorable a este régimen de prisiones. Actualmente existen en Estados Unidos, Suecia, Dinamarca e Inglaterra. *Actes*, vol. I, página 450-452.

(25) Bettiol, *Sull'umanizzazione del Diritto penale*, en *Rivista italiana di Diritto penale*, 1949, núm. 1, pág. 1 y siguientes.

segundo); fuera de Europa, en la argentina (art. 29), en la cubana (art. 21), en la brasileña (art. 141, 29), en la de Bolivia (artículo 31) y en la del Japón de 1946 (art. 39). En la citada Constitución argentina también se prohíbe de modo expreso la aplicación de la ley penal por analogía, secuela ineludible de la idea de legalidad penal. Por último, he de recordar que en la declaración de los derechos del hombre, aprobada por la O. N. U. el 10 de diciembre de 1948, se establece la doble garantía de legalidad de los delitos y de las penas (*nullum crimen nulla poena sine praevia lege*) (26).

Pero, al igual que en las leyes fundamentales de los países democráticos, hallamos con viva sorpresa estas mismas normas en las recientes Constituciones de las nuevas Repúblicas de influencia soviética: en la de la República democrática alemana de 1949 (artículo 135), en la yugoslava de 1946 (art. 28), en la búlgara de 1947 (art. 82) y en la rumana de 1948 (art. 30), normas que no siempre armonizan con los preceptos de sus Códigos penales (27).

Otro principio que también constituye una garantía de la persona conquistada y asegurada por el movimiento reformador de fines del siglo XVIII, es el de la personalidad de la pena. Que nadie sea castigado por el hecho de otro, que la pena recaiga solamente sobre el delincuente condenado, son ideas tan hondamente arraigadas en la conciencia jurídica de nuestro tiempo, que no precisaban ser consignadas ni en los Códigos ni en las Constituciones. Por esto causa viva sorpresa hallar esta declaración en buen número de Constituciones de postguerra como si se tratara de una reciente conquista, la encontramos en Italia (art. 21), en Hesse-Nassau (art. 18, 2), en Baden (art. 916) y en Brasil (artículo 141, 30); sólo el deseo vehemente de asegurar con la mayor firmeza posible los derechos de la persona puede explicar una declaración semejante.

Característica del moderno Derecho internacional y penal es también el principio, que tiene fuerte raigambre en los acuerdos internacionales, de la no extradición de los reos políticos, principio que ha adquirido recientemente tan destacado relieve, que hoy asume el rango de una norma constitucional (28), y con este carácter

(26) Se declara en su artículo 10: «Nadie será condenado por acciones u omisiones que en el momento de su comisión no constituyan un hecho delictivo, conforme al derecho nacional o al internacional. No se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento en que el acto delictivo haya sido cometido.»

En esta amplia fórmula de garantía de la persona creo ver un concepto peligroso para la seguridad de ésta en que el hecho (acción u omisión) constituya delito conforme al derecho internacional, pues mientras la expresión derecho nacional es clara y concreta y no puede suscitar duda, el término derecho internacional es aún vago en exceso y podría originar arbitrariedades deplorables.

(27) En Rumanía, Hungría y Bulgaria.

(28) En la anteguerra sólo hallamos regulada esta materia en la Constitución mejicana, que prohíbe la celebración de tratados para la extradición de reos

las nuevas Constituciones, la italiana (art. 26), la de Bonn (artículo 26, 2), la brasileña (art. 141, 33) y la cubana (art. 31) lo inscriben en sus preceptos fundamentales (29).

El derecho de refugio, acordado por las legislaciones, a los perseguidos por causa política, que generalmente se hallaba consignado en leyes o en otras disposiciones de la legislación común, también alcanza en la postguerra en algunos estados la jerarquía de precepto constitucional. Pero no es el hoy otorgado el asilo generoso y amplio para toda clase de perseguidos políticos que antes se concedía, y que aún hoy se establece en la Constitución de Bonn, el derecho de asilo actualmente reconocido por ciertos países en sus Constituciones se limita a los perseguidos por ideas políticas afines a las que inspiran los preceptos de éstos, los perseguidos de diferente ideología política quedan excluidos de esta protección. Este sentido restrictivo se halla en la Constitución francesa, que la otorga a los perseguidos «por su acción en favor de la libertad (30); en la italiana, que la reserva a aquellos a quienes en su país se les impida el ejercicio de las libertades democráticas que ella establece (art. 10), y los estados alemanes Baviera (artículo 105), Hesse-Nassau (art. 7.º, 3) y renanopalatino (artículo 16) lo conceden a los perseguidos respecto de quienes se hayan violado los derechos fundamentales reconocidos respectivamente en estas Constituciones; también de análogo modo lo concede la Constitución de la República democrática alemana (art. 10). Asimismo, en los países de influencia soviética, Yugoslavia (art. 31), Bulgaria (art. 84) y Rumania (art. 35), sus Constituciones, imitando la rusa de 1936 (art. 129) conceden el derecho de refugio a los extranjeros perseguidos como defensores de los derechos de los trabajadores, de la independencia nacional o de la actividad científica o cultural, y se otorga asimismo a los propugnadores de las ideas democráticas (protección ésta no consignada en la Constitución rusa); la República popular húngara (art. 58, 2) lo otorga a los extranjeros perseguidos por su actitud democrática o a causa de su actividad a favor de la liberación de los pueblos.

V

La política criminal que bajo el influjo democrático predomina en la mayoría de los países, en particular en la Europa occidental, como hemos visto, ha mantenido con firmeza y ha vigorizado los principios básicos del Derecho penal individualista humanitario.

políticos (art. 15), y en la española republicana de 1931, que prohibió suscribir convenios o tratados que tuvieran por objeto la extradición de delincuentes político-sociales (art. 30).

(29) Art. 16. 2.º: «Los perseguidos políticos gozan derecho de asilo.»

(30) En su preámbulo.

Mas, a pesar de su conservación celosa, apenas terminada la segunda guerra mundial surgió un durísimo ordenamiento punitivo, en pugna bien notoria con aquellas normas. Los Estatutos de Nuremberg y de Tokio, así como la legislación aparecida en la mayoría de los Estados beligerantes para la represión de los crímenes de guerra, o relacionados con la guerra, colaboracionismo, incivismo, etc., han conculcado, como ya lo hizo el Derecho penal autoritario, sus principios fundamentales, el de legalidad de los delitos y de las penas, y con él la máxima reputada intangible *nullum crimen nulla poena sine lege*, acogida en los Códigos penales de los Estados democráticos y exaltada al rango de garantía constitucional; el principio de irretroactividad de la ley penal, vulnerado por numerosas leyes de postguerra aplicadas *ex post facto*, y el de personalidad de la pena, violado por el artículo 9.º del Estatuto de Nuremberg y por otras disposiciones, normas rechazadas por el mismo derecho de guerra (31) y contra cuya infracción por los países vencedores ya protestó Su Santidad el Papa en el radio-mensaje al mundo en la Navidad de 1944 (32).

Pero las desviaciones del Derecho penal democrático contenidas en estos nuevos ordenamientos represivos no se limitan al menoscabo de aquellos principios de garantía de la persona: representan también un abandono completo de las concepciones penales democráticas acerca de la esencia y finalidad de la pena. Mientras que en la legislación común de aquellos países domina el sentido de la llamada *prevención especial*, que encierra la aspiración a la reforma y readaptación social del delincuente, las normas para el castigo de los crímenes de guerra se inspiran solamente en las ideas de expiación; la pena, con frecuencia la de muerte, se impone en ellas para que el condenado purgue y expíe el hecho cometido.

El mismo sentido duro y expiatorio inspira el Derecho penal en formación para el castigo de los crímenes contra la paz y la seguridad de la Humanidad, en los proyectos que se están elaborando se establece la pena capital ejecutada no sólo por fusilamiento, sino también mediante el procedimiento infamante de la horca.

Las disposiciones de los citados ordenamientos represivos no solo representan el contraste más completo con el humanitarismo

(31) El Reglamento y usos de la guerra terrestre adoptado en La Haya en 1907, en su art. 23, último párrafo, considera ilícita la pena colectiva, de carácter pecuniario o de otra clase, que se imponga a la población del país ocupado por el ejército enemigo por hechos individuales, de los cuales dicha población no puede ser jurídicamente considerada solidariamente responsable.

(32) Después de declarar que nadie piensa en desarmar a la justicia en el castigo de los crímenes de guerra, S. S. el Papa añadía: «Pero si la justicia pretendiera juzgar y castigar no singulares individuos, sino colectivamente enteras comunidades, ¿quién no podría ver en semejante procedimiento una violación de las normas que presiden todo juicio humano?»

del Derecho democrático y con su tono de profundo respeto a la persona, sino que muestran también una estrecha semejanza con el Derecho penal de los regímenes autoritarios.

Por otra parte, al examinar las características del Derecho penal de nuestros días, es menester tener muy en cuenta que no es Rusia el único país donde se halla implantado un sistema represivo autoritario, sino que en las repúblicas populares de la Europa accidental, países satélites de Rusia, según las noticias que de ellos nos llegan, como ya he manifestado, han plasmado en la postguerra, o están a punto de hacerlo, sus instituciones penales en los moldes soviéticos autoritarios. En Rumanía, después de la implantación del nuevo orden político, las leyes de 1 de marzo de 1948 y 30 de abril de 1949 han abolido la legalidad penal, introduciendo, con arreglo al Derecho soviético, la aplicación de la ley por analogía. En Hungría, la ley II de 1950 ha anulado la parte general de su Código penal, sustituyéndola por otra «que sirve mejor a los intereses del socialismo y a la protección de los bienes sociales», según declara su introducción, esta reforma ha suprimido, en su artículo 1.º, el principio de legalidad y el Código penal promulgado el 9 de febrero de 1951 reconoce la analogía como creadora de delitos (art. 2.º, párrafo segundo). En cuanto al Código penal checoslovaco entrado en vigor el 12 de junio de 1950 es cierto que establece el principio de legalidad, mas éste aparece quebrantado por la amplitud de numerosas figuras de delito y múltiples cláusulas generales (33).

VI

Después de cuanto hemos expuesto, ha llegado el momento de preguntarnos: ¿puede afirmarse, en verdad, que hoy rige, en particular en Europa, un Derecho penal democrático, esto es, humanitario y respetuoso de los derechos de la persona?

En el grupo de Estados de la Europa oriental, en Rusia y en los sometidos a su dominio o a su influencia, su política criminal y sus ordenamientos penales se inspiran en los principios opuestos.

Por el contrario, como hemos reiteradamente manifestado, en los países democráticos sus directrices peculiares se han robustecido de modo sensible en la postguerra. Después del grave peligro que corrieron al aparecer los regímenes autoritarios, aquéllos mantienen con firmeza en el campo penal sus fundamentos tradicionales. Códigos penales y Constituciones políticas, en particular éstas, garantizan con energía creciente los derechos de la persona que caen dentro del ámbito punitivo. La legalidad de delitos y de penas, el repudio de la aplicación analógica de la ley, la retroacti-

(33) Su traductor alemán, el doctor Schmied, así lo manifiesta. *Das Ischecoslowakische Strafgesetzbuch*, vom Juli 1950, Berlín, 1952, pág. 14.

vidad de las leyes penales, la personalidad de la pena, sin contar, las múltiples garantías procesales, ya quizá excesivas, otorgadas a los delincuentes, y la prohibición de los tribunales de excepción, todos «los inolvidables derechos del hombre», que, conforme a las palabras de Su Santidad el Papa en el radio-mensaje de Navidad de 1942, deben ser protegidos «contra los ataques de todo poder humano», todos se hallan hoy en la esfera penal recientemente asegurados, como nunca lo estuvieron; quizá la fuerte embestida que sufrieron en los momentos de culminación de los derechos autoritarios ha agudizado en la postguerra la conciencia de los bienes que las garantías jurídicas otorgan. Sólo esto puede explicar la insistencia, superflua en apariencia por ser ya consustanciales del moderno derecho, con que estas garantías se acogen y establecen en las Constituciones de nuestros días.

Pero el exuberante desarrollo del espíritu humanitario en el derecho y en la política criminal de nuestra época tiene su contrapartida sombría en los duros estatutos, leyes, decretos y ordenanzas para la represión de los crímenes de guerra y hechos afines, que por su semejanza con los preceptos punitivos de los regímenes autoritarios forma un cuerpo extraño, algo así como un tumor maligno, incrustado en las formas penales democráticas.

Como el dios Jaro de la mitología romana, el Derecho penal de nuestros días ostenta dos rostros: uno humano y comprensivo, otro rígido, adusto, de inflexible dureza.

La culpabilidad y lo inconsciente (*)

WERNER GOLDSCHMIDT

I N D I C E

SUMARIO: *Introducción*: Planteamiento del problema.—I. Teoría psicológica de la culpabilidad.—II. Teoría normológica de la culpabilidad.—III. Teoría psico-normativa de la culpabilidad.—IV. Resultado.—*Parte principal*: Culpabilidad y lo inconsciente.—I. Aspecto psíquico de la culpabilidad.—1) los conceptos psicológicos fundamentales.—a) La consciencia.—a') En vista de su temporalización.—b') En atención al contenido.—a'') Propósitos.—b'') Conocimientos.—b) Lo inconsciente.—2) Base psíquica de la culpabilidad.—a) Propósito de llevar a cabo un delito.—a') Dolo directo.—b') Dolo eventual.—b) Conocimiento de cometer un delito.—a') Culpa directa.—b') Culpa eventual.—3) Resumen.—a) Lo directo y lo eventual.—b) Lo actual y lo disponible.—II. Aspecto normativo de la culpabilidad.—1) Fundamento del reproche de la culpabilidad.—2) Graduación de la culpabilidad.—*Perspectiva*: Casos análogos en otras materias jurídicas

INTRODUCCION

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La doctrina de la culpabilidad ha pasado en la ciencia del Derecho penal por diferentes fases. Antes de describirlas quisiera dejar constancia de que su desenvolvimento interesa por igual en la ciencia del Derecho civil por haber identidad de su concepto en ambas disciplinas (1), perteneciendo, en el fondo, el concepto de la culpabilidad a la Teoría General del Derecho (2).

(*) Comunicación leída el 4 de diciembre de 1953 en la Sociedad de Ciencias Criminales y Medicina Legal de San Miguel de Tucumán, con motivo de su ingreso en la misma como miembro titular.

(1) V. nuestro estudio: *Die Schuld im Straf- und Zivilrecht* (Marcus, Breslau, 1934).

(2) V. nuestro estudio: *La culpabilidad* (Contribución a una Teoría Jurídica Universal), trad. de JUAN DEL ROSAL, separado de la «Revista de Derecho Público», núm. 43-44, Madrid, julio-agosto, 1935. V. sobre todo FEDERICO CASTELLÓN: *Teoría de la continuidad de los Derechos Penal y Civil*. (Rosch, Barcelona, 1949).

I

TEORÍA PSICOLÓGICA DE LA CULPABILIDAD

La primera etapa suele ser caracterizada como la de la concepción psicológica de la culpabilidad. Preferimos, por motivos que más tarde se comprenderán, llamarla el período de la doctrina de la culpabilidad hiperconsciente. Los defensores de dicha doctrina enseñan que la culpabilidad consiste en la voluntad de realizar el delito, por ejemplo, en el propósito de matar.

Esta doctrina resulta equivocada por dos razones, de las cuales la primera se refiere al aspecto fáctico, y la segunda, al aspecto normativo de la culpabilidad.

En primer lugar, en muchos casos admitimos culpabilidad sin el mencionado propósito. Así ocurre en la culpa inconsciente. Pero tampoco en la culpa inconsciente ni en el dolo eventual se da el propósito de llevar a cabo el delito: el propósito se dirige a otro objetivo; lo que sí hay es la representación de la posible realización del delito. A fin de eliminar estas objeciones, los sostenedores de la tesis de la culpabilidad consciente pueden sustituir el propósito de dar cima al delito por el conocimiento de efectuarlo. Pero aun así queda sin explicar la culpa inconsciente y la diferencia entre la culpa consciente y el dolo eventual.

En segundo lugar, fracasa la tesis mencionada en atención a los casos en los que, pese a la existencia del propósito, no es posible afirmar la existencia de culpabilidad. Ello ocurre en todos los casos en los que una causa de excusación—por ejemplo, el estado de necesidad, en cuanto opera en esta función—hace innocuo el dolo.

II

TEORÍA NORMATOLÓGICA DE LA CULPABILIDAD

Esta doctrina, que procede de Kelsen (3), intenta probar que el concepto psicológico de la voluntad no es aplicable en las ciencias normativas (éticas o jurídicas). Para estas ciencias la voluntad no es otra cosa que el término de imputación normológica. Lo que en esta doctrina interesa (4) no es su pulverización del fenómeno psíquico de la voluntad y su sustitución por elementos cognitivos

(3) *Hauptprobleme der Staatsrechtslehre*, 2.ª ed. 1923, pág. 107 y ss.; el mismo: *Der soziologische und der juristische Staatsbegriff*, 1929, págs. 242 y siguientes; el mismo: *Teoría General del Estado*, trad. de LEGAZ Y LACAMBRA, Barcelona, Labor, 1934, págs. 64-65.

(4) V. su crítica en JAMES GOLDSCHMIDT: *El término de imputación* (en «Estudios de Filosofía Jurídica», Buenos Aires, TEA, 1947, págs. 129 y ss.)

y sentimentales, sino su acentuación del aspecto normológico de la culpabilidad. La norma imputa a una persona un hecho como condición de que se desencadene la pena como consecuencia jurídica. A fin de que la norma así proceda, es menester—así lo exige nuestro sentimiento jurídico—que haya «culpa; es decir, intención, previsión o negligencia» (5). Esta teoría resulta incompleta a los efectos del Derecho penal por descuidar el aspecto fáctico de la culpabilidad, ocupándose sólo de su faz normológica. Con ello no se hace una objeción a Kelsen, que es el primero en declarar (l. c.) que «una investigación más detenida de los conceptos decisivos corresponde al Derecho penal», sino que se trata sencillamente de un hecho.

III

TEORÍA PSICO-NORMATIVA DE LA CULPABILIDAD

La tercera fase es constituida por la llamada «concepción normativa de la culpabilidad». Sus fundadores son: Frank, James Goldschmidt y Freudenthal. Según esta concepción, la culpabilidad consiste en motivación reprochable. Esta doctrina tiene, pues, en cuenta, por un lado, el aspecto psíquico; por el otro, la faz normativa de la culpabilidad. En cuanto al primero, la tesis normativa, afirma la necesidad de una relación psíquica entre el autor y el hecho (6), con la única excepción de la culpa inconsciente, en la cual la infracción del deber de prestar atención, es decir, un elemento normativo, sustituye el ausente elemento psíquico (7). Con respecto a la faz normativa, la culpabilidad consiste en la infracción de una norma dirigida a la motivación, por lo cual esta última resulta precisamente reprochable. Esta norma es suspendida en todos los casos en los que operan causas de excusación.

Resultaría tentador concebir la concepción normativa de la culpabilidad como una solución intermedia entre la doctrina psicológica de la culpabilidad y la tesis de la culpabilidad normológica, en cuanto intenta ensamblar elementos psíquicos y elementos normativos. Pero no debemos ceder a la tentación.

En efecto, por una vertiente, la concepción normativa de la culpabilidad no encuentra el elemento psíquico de la culpa inconsciente. Pudiera parecer como si esta última, al identificar la culpabilidad a la motivación reprochable, pueda invocar la motivación como base psíquica común a todo delito, puesto que eviden-

(5) V. KELSEN: *Teoría General del Estado*, pág. 65.

(6) V. JAMES GOLDSCHMIDT: *Metodología Jurídico-Penal* (Reus, Madrid, 1935, págs. 48 y ss.)

(7) V. JAMES GOLDSCHMIDT: *La concepción normativa de la culpabilidad* (Buenos Aires, Depalma, 1943, pág. 18). V. también el acertado resumen en MEZGER: *Strafrecht* (Duncker und Humblot 1931, § 46, II, 1, pág. 352).

temente también en la hipótesis de la culpa inconsciente existe una motivación. Pero mirando bien las cosas, si se entiende por motivación el engranaje de las representaciones y voliciones, conscientes en el momento de la perpetración del crimen, el reproche de la culpa inconsciente no recae sobre la motivación en sentido positivo, sino sobre la ausencia de ciertos móviles, y el juicio sobre su ausencia implica una valoración. En el caso de la culpa inconsciente todo se disuelve, pues, en normatividad.

Por la otra, hay que distinguir, a fin de eliminar equívocos, «normológico» y «normativo» (8). La orden del legislador es captada lógicamente con propiedad de parte de terceros por medio de la norma—he aquí el aspecto normológico—, de parte de los protagonistas, o sea de los que mandan y de los destinatarios de la orden por medio de un imperativo—he aquí la faz normativa—. En este orden de ideas, Kelsen enfoca un ángulo diferente de la culpabilidad que Frank, James Goldschmidt y Freudenthal. Kelsen estudia el papel de la culpabilidad dentro de la estructura de la norma, como hecho condicionante de la pena como consecuencia jurídica condicionada. Los normativistas, en cambio, investigan si la motivación culpable infringe o no un imperativo dirigido por el legislador al agente. En último lugar, ya vimos que Kelsen no niega los elementos psíquicos de la culpabilidad, sino que los soslaya. Una teoría que descartaría todos los elementos psíquicos, como podría serlo en su forma radical la tesis positivista de la peligrosidad, no sería una teoría de la culpabilidad, sino su sustitución por una doctrina puramente normativa.

IV

RESULTADO

El resultado de nuestra ojeada echada sobre las doctrinas de la culpabilidad consiste, pues, en comprender que cualquier tesis bien cimentada ha de hallar elementos psíquicos en cualquier forma de la culpabilidad, sobre todo en la llamada culpa inconsciente; debe encontrar elementos psíquicos diferentes en el dolo y en la culpa; y tiene que combinar, por último, estos elementos psíquicos con los elementos normativos. La concepción normológica de la culpabilidad no constituye, en cambio, ninguna tesis específicamente inherente a la misma, siendo ni siquiera característica del

(8) V. nuestro artículo *Normativismo y normologismo en Derecho Penal y en Derecho Internacional Privado* (en «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», Madrid, 1951, tomo IV, fasc. III, pág. 509), así como nuestro libro: *Filosofía, historia y derecho*. (Buenos Aires, Abeledo, 1953, pág. 105). Sobre la doctrina normativa de la culpabilidad, véase también nuestro libro *Derecho Penal. Parte general*. (Madrid, 1949, págs. 46, 112 a 130).

Derecho penal, sino que pertenecen a la Teoría General del Derecho. Tampoco nos interesa en este contexto la moderna doctrina de la acción finalista (9).

PARTE PRINCIPAL

Culpabilidad y lo inconsciente.

Investigaremos, en primer lugar, el aspecto psíquico de la culpabilidad. En segundo lugar, nos ocuparemos de su aspecto normativo.

I

ASPECTO PSÍQUICO DE LA CULPABILIDAD

1) *Los conceptos psicológicos fundamentales.*

a) *La consciencia.*

La psicología, por lo menos desde los tiempos de Leibniz (10), conoce el concepto de lo inconsciente, no como concepto contradictorio de lo consciente, sino como fase previa y posterior de lo consciente. Conviene, no obstante, escindir este concepto. En efecto, fenómenos como deseos o sucesos reprimidos o cosas sencillamente olvidadas no están en pie de igualdad con la multitud de contenidos psíquicos disponibles, aunque, por la estrechez de la consciencia (James) (11), no aparezcan en este momento en la luz de mi consciencia. Procede reservar el nombre de lo inconsciente para el primer grupo de fenómenos.

(9) V. una excelente exposición en ARTURO RODRÍGUEZ MUÑOZ: *La doctrina de la acción finalista*. (Anales de la Universidad de Valencia, vol. XXVII, curso 1953-54, cuaderno 1.º). Esta doctrina, al insertar el dolo de la acción, no altera la problemática que aquí nos interesa.

(10) *La Monadologie* (núm. 14); *Nouveaux Essais sur l'entendement humain* (L. II, cap. I, §§ 9 y ss.). LEIBNIZ desea refutar la tesis de LOCKE (*Essai Philosophique concernant l'entendement humain*, trad. francesa de COSTE, París, Ap. VII, L. II, cap. I, § 10) de que el alma es una «tabula rasa» que solo se impregna a causa de sensaciones y de reflexiones y de probar la suya que afirma la existencia de ideas innatas. A este efecto LEIBNIZ (como también los cartesianos) sostiene una actividad incesante del alma, actividad que, no obstante, puede ser inconsciente por su significativa energía: «petites perceptions». He aquí la teoría de lo infinitesimal aplicada a la psicología, mejor dicho, a la metafísica. KANT que no cree en ideas innatas y las sustituye por su concepto de lo apriori, recoge la tesis de lo inconsciente, sin embargo, en un pasaje sorprendente de su *Anthropologie* (§ 5) que anticipa el juicio del psicoanálisis sobre la importancia del sexo, así como la imagen del faro de Jung. Fichte necesita lo inconsciente de nuevo en la metafísica.

(11) JAMES: *Précis de Psychologie* (trad. francesa de Baudin y Bertier, edición 5.ª, París, Marcel Rivière, 1921, págs. 281 y ss. cap. 13).

El segundo grupo de fenómenos, en cambio, debe aumentar el caudal de lo consciente, dentro del cual se puede distinguir entre lo consciente, actual y lo consciente disponible.

Todo lo consciente, tanto lo actual como lo disponible, constituye la motivación de cualquiera de nuestros actos. La psicología destaca este hecho desde hace tiempo (12). Pero de modo especialmente enérgico esta tesis ha sido defendida recientemente por Pfahler en una obra con el título característico: «El hombre y su pasado» (13). En esta obra la tesis es que «el hombre, en un momento dado, descansa en el sustentáculo del pasado, que le determina parcialmente y que puede abarcar vivencias, convicciones, conocimientos, experiencias y acciones inmediatas y remotas». Hasta ahora se suponía que el estímulo provocaba la reacción psíquica. Pfahler enseña que al estímulo tradicional se une todo el pasado de la persona y que estos dos factores condicionan toda la reacción psíquica. Por ejemplo, si se ve a una persona desconocida y se piensa inmediatamente: «¡qué hombre más desagradable!», la reacción no ha sido producida solamente por la imagen del hombre, sino también por algo que alguna vez ha sido consciente al observador; es decir, por su pasado, que, unido a la imagen visual, determina tal juicio. Acaso después el observador recuerda que dicho individuo tiene una manera de andar semejante a la de un hombre que le hizo muchísimo daño. Si designamos el estímulo tradicional con la letra *e* y el pasado con *p*, podemos establecer la ecuación $e + p = r$, significando *r* la reacción. Normalmente, *e* y *r* están en la consciencia actual y *p* está en la consciencia disponible.

Hay que contemplar la consciencia en vista de su temporalización y en atención a su contenido.

a') *En vista de su temporalización.*

Como ya dijimos, la consciencia puede ser actual o disponible; mejor dicho: cualquier contenido psíquico puede hallarse en la consciencia en forma actual o en forma disponible. Lo actual es

(12) V. p. ej. JULES SUTER: *Psychologie, Grundlagen und Aufbau* (Verlag Huber und Co., A. G., Frauenfeld und Leipzig, 1942, S. 163 ff.: Prinzip der relativen Bewusstheit).

(13) GERHARD PFAHLER: *Der Mensch und seine Vergangenheit. Eine Besinnung über die Psychologie der Tiefe für Helfer und Hilfesuchende* (Verlag Ernst Klett, Stuttgart, 1950). V. nuestro libro *Filosofía, Historia y Derecho*, I, c. págs. 203 a 205. V. además HÖRFFER: *Psychologie Experimentala!* (trad. por E. GONZÁLEZ-BLANCO, Madrid, La España Moderna, págs. 124 y ss.; *Lo consciente y lo inconsciente*); *Rehmké, Lehrbuch der Allgemeinen Psychologie* (Voss, Hamburg u. Leipzig, 1894, págs. 60-61. Lo inconsciente es posesión de una consciencia no atenta). Piénsese, sobre todo, en la imagen del faro de Jung; Consciencia e inconsciencia tienen idéntico contenido; la consciencia no es sino el faro que ilumina cualquiera de sus partes; lo verdaderamente inconsciente es lo que no es actualizable (v. A. WELLEK: *Die Wiederherstellung der Seelenwissenschaft im Lebenswerk Felix Kruegers, Meiner*, Hamburg, 1950, pág. 31.)

aquello en lo que uno piensa en el momento de actuar. Lo disponible es cuanto uno sabe en dicho momento. El pensar y el saber componen la conciencia; ambos—pero no sólo ambos—motivan nuestros actos.

Lo que es actual y lo que es disponible puede sólo determinarse en un momento dado: temporalización de la conciencia. Pero el hecho de que en la conciencia existe, además de lo actual, lo disponible se debe a su especialización.

b') *En atención al contenido.*

Sin entrar en las discusiones entre psicología de contenido y psicología del acto (14), podemos distinguir a nuestros efectos limitados entre propósitos y conocimientos.

a'') *Propósitos.*

Los propósitos, resoluciones de llevar a cabo actos determinados, pueden ser expresos. Una persona se propone, por ejemplo, ir a un baile. Todo propósito constituye un conjunto completo de elementos volitivos, cognitivos y valorativos; y siendo actual el propósito, también lo son todos estos elementos.

Los propósitos expresos contienen encapsulados propósitos implicados, tan reales como los primeros. Estos propósitos implicados se enderezan hacia los medios necesarios de poner en marcha el propósito principal, así como hacia las consecuencias necesarias que van a desencadenar. Lo implicado del propósito implicado consiste en que sus elementos volitivos, cognitivos y valorativos no han de ser actuales, sino que muchas veces son totalmente o en parte disponibles (15). El propósito expreso de ir al baile implica, por ejemplo, el propósito de hacer ciertos gastos de vestimenta, aunque la persona no piense en ellos actualmente, siempre que sepa que se necesita, en el medio social del que se trata, determinadas prendas en tal ocasión y que éstas no obran en su poder. El elemento volitivo del propósito implícito es siempre sólo disponible.

(14) Contra los partidarios de HERBART que mantienen que el alma conserva las imágenes y contra los secuaces de la psicología asociacionista que enseñan que el alma conserva por lo menos sus huellas, polemiza ya Rehmke, l. c. págs. 254, 255, 514. En tiempos más recientes compárese sobre todo HÖNIGSWALD: *Die Grundlagen der Denkpsychologie* (ed. 2.^a, Teubner, Leipzig-Berlin, 1925, p. ej. pág. 156 y ss.)

(15) «Una voluntad inconsciente es una voluntad inconsciente de la idea que ella contiene». (V. EDUARD Y HARTMANN: *Philosophie de l'inconscient*, traducción francesa de Nolen, París, Germer Baillière, 1877, t. I, parte 1.^a, cap. 4.^o: *La unión de la voluntad y de la idea*, pág. 140; v. también t. II, parte 3.^a, capítulo 1.^o: *Unidad de la voluntad y de la idea en lo inconsciente*).

Una consecuencia probable del propósito expreso no es objeto de un propósito implícito, si existe un propósito expreso de evitarla. Si, por ejemplo, la persona que va al baile no quiere que se enteren de ello en su casa, su descubrimiento no es objeto de un propósito implícito, si hace cuando pueda a fin de ocultar la escapada, con tal que tenga esperanza de lograrlo.

Una consecuencia probable del propósito expreso no es tampoco objeto de un propósito implícito si esta consecuencia no lo es de lo esencial del propósito expreso, sino sólo de una contingencia de su elaboración. Si, por ejemplo, la persona que va al baile olvida en esta oportunidad y por la emoción que la embarga, apagar la plancha eléctrica, no nos encontramos con el propósito implícito de dejar la plancha encendida, puesto que su propósito expreso de ir al baile es perfectamente compatible con el acto de desenchufar la plancha, siendo la concatenación entre el acto propuesto de ir al baile y la omisión de desenchufar la plancha una mera contingencia de la elaboración del propósito expreso. Adviértase bien que no decimos que la omisión de apagar la plancha se deba a caso fortuito, pudiendo atribuirse muy bien a una negligencia, sino que la relación entre el fin propuesto y la omisión es contingente.

b'') *Conocimientos.*

Los conocimientos constituyen elementos esenciales de la vida psíquica. Estos conocimientos pueden ser concretos o genéricos. Una de las reglas más importantes es la siguiente: Si en la consciencia disponible se hallan conocimientos concretos, constitutivos de una premisa menor, y si en ella se encuentra igualmente la premisa mayor, ha de considerarse como disponible igualmente la conclusión, con tal que la persona sabe, por ejemplo, que ha encendido una plancha eléctrica y sabe igualmente que una plancha eléctrica encendida puede producir estragos, sabe también que la plancha que ella conserva encendida puede causar perjuicios, puesto que sabe que el instrumento enchufado es una plancha a los efectos del principio de experiencia formulado. La situación cambia en caso contrario. Así, por ejemplo, no se sabía antes de Newton que la gravitación constituía la ley general de la fuerza de atracción.

b) *Lo inconsciente.*

También lo inconsciente en sentido estricto produce repercusiones sobre nuestra consciencia. Pero ello escapa a la culpabilidad, como, por ejemplo, el estado posthipnótico (v. Mezger, l. c., páginas 288, 289). Otro tanto se aplica a la intervención de lo inconsciente en sentido psicoanalítico. «Para el tratamiento del delincuente es decisivo comprobar la participación del yo consciente. Tanto

se puede responsabilizar a una persona cuando su Yo consciente haya participado en la acción (16). «Todos los hombres son teóricamente semirresponsables, ya que en ninguno el Yo consciente tiene pleno poder sobre las acciones. La determinación cuantitativa de la participación de los móviles conscientes e inconscientes es, por esto, decisiva no sólo para el castigo y diagnóstico, sino también para todas las medidas que se hayan de adoptar respecto del sujeto (17).

2) *Base psíquica de la culpabilidad.*

La culpabilidad consiste, en su faceta psíquica, o en el propósito de realizar un delito o en el conocimiento de que uno efectúa tal delito.

a) *Propósito de llevar a cabo un delito.*

a') Si el propósito expreso consiste en llevar a efecto un delito, hablamos de dolo directo. A su existencia no obsta que el autor asocie a este propósito otro fin, en sí delictivo, como, por ejemplo, el de enriquecerse. Si una persona apuñala a su enemigo a fin de matarle, actúa con dolo directo. El dolo es igualmente directo si forma parte de un propósito expreso dirigido a algo lícito. Si una persona, con afán desmedido de lucro, compra una cosa inverosímilmente barata en condiciones sospechosas, comete un encubrimiento doloso, puesto que al lado del propósito expreso se halla el conocimiento disponible de los hechos concretos sospechosos y el conocimiento disponible del hecho genérico que cosas vendidas en estas condiciones suelen ser de procedencia ilícita, así como, por último, el conocimiento disponible de la subsumibilidad de los primeros en el segundo, determinando todos estos conocimientos disponibles mediante su inserción en el propósito expreso el propósito implícito. La distinción entre propósito expreso e implícito es meramente psicológica. El hecho, en cambio, de si el propósito constituye dolo directo depende de su relación con la norma penal.

Conviene llamar la atención sobre un punto tan importante como poco advertido. El propósito implícito que constituye, en su caso, dolo directo, puede hundirse con la totalidad de sus elementos en la consciencia disponible de suerte que nos encontramos con lo que con la terminología hasta ahora reinante, podríamos llamar «dolo

(16) FRANZ ALEXANDER Y HUGO STAUB: *El delincuente y sus jueces desde el punto de vista psicoanalítico* (trad. del alemán por Werner Goldschmidt y Victor Conde. Biblioteca Nueva, Madrid, 1935, pág. 81).

(17) ALEXANDER-STAUB, I. c. pág. 84.

inconsciente» (18). Si, por ejemplo, en el supuesto del encubridor el ansia de ganar dinero llena por completo la consciencia actual del autor en el momento de la compra, comete, no obstante, encubrimiento mediante dolo directo (19).

b') La segunda forma del dolo es el dolo eventual, que se da si una sola conducta realiza a la vez varios delitos, iguales o desiguales, y si el autor dirige su propósito expreso hacia uno sólo de estos delitos: el otro se perpetra con dolo eventual.

Si, por ejemplo, una persona, a fin de matar a un enemigo que se halla en un edificio reunido con amigos, le tira una bomba, el dolo directo abarca la muerte de una persona, el dolo eventual la muerte de otras personas, y el daño producido al edificio. Si una persona quiere hundir un barco a fin de cobrar el seguro, el propósito expreso es éste que constituye el dolo directo. Pero dicho propósito contiene implícitamente el de matar a los marineros, con tal que el autor sepa que hay marineros en el barco, que el hundimiento se efectuará en un lugar en que la salvación no es absolutamente segura (conocimiento disponible de hechos concretos), que el hundimiento de un barco en alta mar suele producir el ahogamiento de algunas personas (conocimiento genérico disponible) y la subsumibilidad de los hechos concretos en el mencionado principio de experiencia. El propósito abarca, por ende, también la muerte de los marineros con dolo eventual. También el dolo eventual puede hundirse en los abismos de la consciencia disponible. Si una persona por ejemplo, al ver a su enemigo mortal se abalanza sobre él y le clava el puñal en el corazón, el propósito expreso de matar (dolo directo) contiene el propósito implícito de producir daños a la tela del traje perforado (dolo eventual), aunque el agente no haya pensado en el momento del acto en absoluto en esta consecuencia de su puñalada, puesto que sabe que la víctima lleva un traje en la región del cuerpo a la que asesta el golpe, sabe también que una puñalada suele perforar un traje y conoce, por último, la subsumibilidad de los hechos concretos en el principio general de la experiencia.

Mientras que el dolo directo puede darse tanto como propósito expreso como en forma de propósito implícito, el dolo eventual se da siempre en esta última forma. Si un autor realiza un acto que constituye simultáneamente dos (o más) delitos y su propósito ex-

(18) Llamamos la atención sobre este fenómeno ya en nuestra *La culpabilidad* (1935), I c., págs. 33 a 35; y en *Normativismo y normologismo en Derecho Penal y en Derecho Internacional Privado*, I c., p. 7 y nota 7.

(19) Piénsese también en los innumerables casos de estafa de mínima cuantía cometidos por modistas (que retienen tela), criadas (sisa), lecheros y vna-teros (que aguan estas bebidas), etc. (V. nuestro Derecho Penal, 1949, I c. p.), en los cuales la inveterada costumbre de proceder de la mencionada manera puede hacer desaparecer totalmente el conocimiento delictivo de la consciencia actual.

preso o implícito se dirige hacia la perpetración de ambos, ambos han sido llevados a cabo mediante dolo directo (20).

b) *Conocimiento de cometer un delito.*

Si una persona comete un delito sabiendo que lo comete, pero sin tener el propósito, ni expreso ni implícito, de perpetrarlo, incurrir en culpa que puede concentrarse tanto en conocimientos actuales como en conocimientos disponibles.

Si, por ejemplo, el dueño del barco que aspira apoderarse del seguro dirige él mismo, personalmente, el buque intentando hacerlo naufragar cerca de la costa para que la tripulación se salve, o si el chófer intenta cruzar el paso a nivel antes de la llegada de la locomotora, sin que el primero impida el ahogamiento de algún tripulante o el segundo la embestida del tren, incurren en sendos delitos de homicidio por imprudencia; si conocían las circunstancias, conocían los principios generales de experiencia y sabían de la subsumibilidad de los primeros en los segundos. No existe propósito implícito en el primer caso, ni propósito directo de matar en el segundo, puesto que ambos autores intentan seriamente impedir el resultado delictivo.

Si una persona duerme con la vela encendida porque teme la oscuridad, o si una persona va al baile y olvida que deja la plancha eléctrica enchufada, ambas pueden incurrir en un delito de incendio culposo si están enteradas de las circunstancias concretas, conocen los principios generales de experiencia y saben que los primeros son subsumibles en los segundos. En cambio, no nos encontramos con un delito de incendio doloso, puesto que el propósito expreso de dormir con la luz encendida o el no menos expreso de ir al baile no implican de ninguna manera el propósito de dejar la luz encendida en condiciones idóneas de provocar un incendio o de no desenchufar la plancha eléctrica. Por este motivo no existe propósito implícito; y huelga decir que menos aún se da un propósito expreso de incendiar la morada.

También la culpa puede ser directa o eventual.

a') Hablamos de culpa directa si el acto realiza un solo delito y si este delito es culposo, o si un acto lleva a cabo simultáneamente un delito doloso y otro cometido en forma de culpa consciente, o, por último, si un acto realiza varios delitos culposos, todos ellos conscientes o todos ellos inconscientes. Así, existe, por ejemplo, culpa directa en los supuestos de la vela encendida o de la plancha enchufada o del dueño del barco.

(20) La doctrina del error será desarrollada como contradicción entre el conocimiento (equivocado) actual y el conocimiento (acertado) disponible en cuanto no obstare a la existencia de un delito culposo. Si no hubiera conocimiento disponible, el error excusa del todo.

b') La culpa es, al contrario, eventual, si un acto constituye a la vez un delito doloso y otro perpetrado con culpa consciente (es decir, con conocimientos disponibles, no actuales) o si un acto lleva a efecto varios delitos culposos, uno con culpa directa consciente y otro con culpa inconsciente y, por ende, eventual. Así, se da, por ejemplo, culpa eventual si el asesino acecha a su víctima precisamente en las horas en las que ha de montar guardia sin recordarse de esta circunstancia y sin que tenga que escoger precisamente estas horas para realizar su siniestro proyecto, refiriéndose naturalmente la culpa eventual a la infracción de sus deberes de servicio militar. También hay culpa eventual con respecto al homicidio y culpa directa referente al incendio, si el agente al dejar encendida la vela pondera la posibilidad del incendio negligentemente, mientras que la idea de que en el incendio pudieran perecer personas ni siquiera le ocurre.

Vemos, pues, que al igual a como el dolo directo puede revestir tanto la forma del propósito expreso como la del propósito implícito, mientras que el dolo eventual sólo puede darse en la forma del propósito implícito, la culpa directa puede ser consciente o inconsciente (actual o disponible), mientras que la culpa eventual es siempre inconsciente.

3. *Resumen:*

a) Una forma de culpabilidad es directa si el acto realizado encarna un solo delito, no importa si en el supuesto del dolo se trata de un propósito expreso e implícito; o si en la hipótesis de la culpa se trata de culpa consciente o inconsciente. Una forma de culpabilidad es igualmente directa si el acto realiza varios delitos con respecto a los cuales la culpabilidad reviste la misma configuración, sea que los delitos dolosos se perpetren todos con propósitos expresos o todos con propósitos implícitos, sea que los delitos culposos se llevan a cabo todos con culpa consciente o todos con culpa inconsciente.

Una forma de culpabilidad es eventual si el acto lleva a efecto varios delitos de los cuales el otro es efectuado mediante la forma de culpabilidad más consciente; así, existe dolo eventual si uno de los delitos se basa en un propósito expreso y el otro—el que reviste la forma de dolo eventual—se funda en un propósito implícito; y así, se da culpa eventual si de los varios delitos culposos que el acto realiza uno estriba en culpa consciente y el otro—el que reviste la forma de culpa eventual—arraiga en culpa inconsciente.

El paralelismo estricto entre dolo directo y eventual, por un lado, y culpa directa y eventual por el otro, sufre una merma en tanto en cuanto cada una de las formas de la culpa muestra una posibilidad más originada por la posible combinación de un delito doloso. En efecto, si el acto realiza un delito doloso y otro

culposo, nos encontramos con un nuevo caso de culpa directa, si la culpa es consciente, y con un nuevo supuesto de culpa eventual, si la misma es inconsciente.

b) El dolo directo puede consistir tanto en un propósito expreso como en un propósito implícito; el dolo eventual se basa siempre en un propósito implícito. El propósito implícito, a su vez, arraiga siempre por lo menos con su elemento volitivo, en la conciencia disponible.

La culpa directa puede ser conocimiento actual o disponible; la culpa eventual es siempre conocimiento disponible.

II

ASPECTO NORMATIVO DE LA CULPABILIDAD

La doctrina del aspecto normativo de la culpabilidad debe proporcionarnos el fundamento del reproche de la culpabilidad, así como el principio de su graduación.

1) *Fundamento del reproche de la culpabilidad.*

La culpabilidad constituye la infracción de un deber (elemento normativo): de la norma de la culpabilidad (21). Se trata de una norma dimanante del tipo legal del precepto punitivo que se dirige a la motivación de las personas imputables exigiéndoles que no quieran realizar un delito (caso de dolo) o que no lo realicen sabiendo que lo que realizan es un delito (caso de culpa).

La infracción de la norma de la culpabilidad funda la reprochabilidad de la motivación que es la esencia de la culpabilidad.

Las normas de culpabilidad sólo pueden ser infringidas por sus destinatarios. Los destinatarios son las personas llamadas imputables. Los imputables no son destinatarios de las normas de culpabilidad.

En ciertas situaciones las normas de culpabilidad resultan suspendidas. Así ocurre, por ejemplo, en el caso de que una fuerza irresistible violenta al agente y le haga obrar, o en el caso de obrar el agente impulsado de miedo insuperable de un mal igual o mayor, o en el caso de obrar el agente en virtud de obediencia debida, etcétera; en otras palabras, en todas las situaciones llamadas de la no exigibilidad de otra conducta.

2) *Graduación de la culpabilidad.*

El reproche de haber infringido la norma de culpabilidad es más grave en el caso de dolo que en el de culpa. En el primero se re-

(21) V. nuestro Derecho Penal, Parte General, I c., págs. 46, 123 y ss.

procha al genté haber tenido el propósito de cometer el delito; en el segundo sólo le reprochamos haber sabido que lo perpetra. Al contrario, la gravedad de la infracción no depende de si el dolo o la culpa son directos o eventuales.

Después de lo que antecede, este resultado es obligado. Vimos, en efecto, que en todo delito doloso existe siempre un propósito de llevar a cabo un delito. La doctrina dominante está de acuerdo en lo que se refiere a la intención. Ella niega, en cambio, nuestra tesis en lo que atañe al dolo eventual, en el cual no acepta sino conocimiento de la perpetración del delito.

En cuanto a la culpa, nuestro desacuerdo con la doctrina dominante es total. En ningún caso existe, según ella, en la culpa conocimiento del delito realizado: lo que se reprocha al culposo es precisamente el no haber tenido el conocimiento que podría haber poseído y cuya posesión era obligada. Por esta razón la doctrina dominante afirma que en toda culpa existe una omisión. Según nuestro punto de vista sobre el que no habremos de volver, *se castiga al culposo por hacer lo que hace sabiendo lo que sabe, porque sabiendo lo que sabe, sabe lo que hace*. No castigamos al que incendia la casa dejando la vela encendida durante la noche, porque *no* ha formulado en su consciencia actual el juicio de probabilidad de que esta vela pueda llegar a ser causa del incendio, sino porque *sí* ha sabido en su consciencia actual que la vela está encendida y porque también posee en su consciencia disponible el conocimiento del principio general de experiencia de que una vela encendida puede producir el incendio, así como la aplicación de este principio al caso concreto.

PERSPECTIVA

Al final conviene mencionar algunos casos en los que la doctrina recurre al concepto de la voluntad hipotética y los que, no obstante, tal vez puedan resolverse satisfactoriamente sin esta noción espúrea, teniendo en cuenta la ampliación de la conciencia a los conocimientos disponibles.

Se afirma, por ejemplo, que el consentimiento probable del interesado justifica una intervención en otro punible (22). Piénsese, por ejemplo, en un médico que durante una operación relativamente insignificante descubre una grave enfermedad de la persona operada, para cuya cura se ve obligado a extirpar algún órgano importante. ¿Es posible sostener que el propósito expreso de hacerse operar en algún aspecto determinado comprenda el pro-

(22) V. sobre todo HERBERT ARNDT: *Die mutmassliche Einwilligung als Rechtfertigungsgrund* (Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der Rechtswidrigkeit) (Heft 268 der Strafrechtlichen Abhandlungen, Breslau, 1929, Schlettensche Buchhandlung).

pósito implícito de consentir una ampliación de la operación, habida cuenta de que la consciencia disponible comprende el principio general de experiencias de que tales ampliaciones son a veces necesarias? (23).

En Derecho Internacional Privado se enseña que en materia de contratos el Juez ha de aplicar aquel Derecho que las partes habrían escogido, si les hubiese ocurrido escoger algún Derecho (24). También en este supuesto cabe investigar, si no es posible llegar a una voluntad implícita contenida en la voluntad expresa de la celebración del contrato y basada en el conocimiento disponible de los hechos concretos y de ciertos principios generales de experiencia que declaran conveniente en casos semejantes la elección de determinado Derecho.

De todos modos hay que poseer claridad absoluta con que ninguna ampliación de la consciencia, por importante que fuere, pueda proporcionarnos una voluntad real de seres irreales. Por esta razón no llegamos a una voluntad real, si la ley nos manda actuar como si actuaría en este caso el «honesto comerciante» o «el buen padre de familia» o algún otro tipo normativo (25).

* * *

Nuestro estudio de la culpabilidad y de lo inconsciente nos lleva, por tanto, al resultado de que la culpabilidad, en todas sus formas, comprende elementos psíquicos conscientes. Lo inconsciente en el sentido aquí definido no posee carta de naturaleza en la doctrina de la culpabilidad. Creemos, en general, que la exigencia de la época consiste en confinar al conquistador dentro de sus fronteras naturales, y en restablecer el reino de lo consciente en su antiguo esplendor.

(23) ARNDT (l. c. págs. 24, 25) habla en casos semejantes de «tendencias generales de la voluntad» (allgemeine Willensrichtungen).

(24) V. WERNER GOLDSCHMIDT: *Sistema y filosofía del Derecho Internacional Privado, con especial consideración del Derecho Internacional Privado español* (Bosch, Barcelona, tomo II, 1949, págs. 276-277).

(25) El artículo 1, párrafo 1.º del Código civil suizo sustituye la voluntad inexistente del legislador por la voluntad real del juez.

La base patológica como característica fundamental del «Trastorno mental transitorio»

IGNACIO LOPEZ SAIZ
Médico Psiquiatra

y

JOSE MARIA CODON
Abogado del Ilitre. Colegio de Burgos

El trastorno mental transitorio, como causa de inimputabilidad contenida en el número 1 del artículo 8.º, fué introducido en el Código penal de 1932 por iniciativa del eminente psiquiatra Sanchís Banús, y ha sido conservado sin alteración substancial en la Ley punitiva vigente de 1944.

El término trastorno mental transitorio no es usual en psiquiatría. Es una expresión vulgar de amplio contenido, dentro de la cual pueden cobijarse, en sentido literal, múltiples estados, situaciones y enfermedades de cualquier naturaleza y condición, que tengan como denominador común la de producir una perturbación del psiquismo pasajera o transitoria.

Una formulación tan imprecisa y amplia, en la que ni siquiera se hace referencia a una condición tan fundamental, desde el punto de vista jurídico, como la de señalar la intensidad con que están alteradas las facultades mentales superiores, tenía que ser, como así ha sucedido, delimitada por la Jurisprudencia.

Conforme al texto legal y a la Jurisprudencia, se podría definir de la siguiente forma (1):

Trastorno mental transitorio es todo aquel de causa inmediata necesaria y fácilmente evidenciable, de aparición más o menos brusca, de duración en general no muy extensa, producido por el choque psíquico de un agente exterior, cualquiera que sea su naturaleza (física o psíquica), que termina con la curación no dejando huellas, sin peligro justificado de que pueda volver a repetirse, en un sujeto con cierta anormalidad psíquica o estado patológico anterior, no buscado de propósito para delinquir y teniendo la intensidad suficiente para perturbar de manera acusada o anular totalmente la razón y la voluntad (2).

(Sentencias 26 y 31 enero 1934, 13 febrero 1934, 1 y 5 mayo

(1) Véase *Psiquiatría Jurídica Penal y Civil*, López Sáiz y Codón, 2.ª edición, Burgos, 1953.

(2) El trastorno mental transitorio desde el punto de vista jurídico puede ser: 1.º Total o completo (eximente), cuando produce una manifiesta y plena perturbación de las facultades mentales colocando al agente en situación de

1935, 19 diciembre 1935, 10 abril 1940, 1 febrero 1945, 2 abril 1949, 12 abril 1950, 19 junio 1951, 25 abril 1952, 17 junio 1952, etc.)

Estos requisitos, atribuidos por la Jurisprudencia al trastorno mental transitorio, pueden ser para algunos, criticables desde el punto de vista teórico psiquiátrico y también del jurídico de las escuelas; pero en el aspecto forense son indiscutibles, por lo que tanto letrados como alienistas precisan atenerse a ellos en sus actuaciones e informes.

En alguna ocasión hemos recomendado a los psiquiatras (3) que deben ajustarse en sus peritajes al criterio que tiene del enfermo mental el Derecho constituido, pues a fin de cuentas son los Tribunales de Justicia (como reiteradamente señala el Tribunal Supremo) los que aprecian libre y soberanamente, con arreglo a su conciencia, todos los informes psiquiátrico-forenses. (Sentencias 7 y 9 julio 1951.) Y así lo recuerda, con singular claridad, esta antigua sentencia que transcribimos:

«La cuestión relativa al estado de locura transitoria de un reo es de hecho y de la privativa e indiscutible resolución del Tribunal sentenciador.» (Sentencia 11 enero 1887.)

Uno de los elementos jurídico-penales de trastorno mental transitorio, considerado por la Jurisprudencia española como fundamental y necesario, es la existencia previa en el agente, de una cierta anormalidad psíquica o fondo patológico (4). Al él vamos a referirnos en el presente trabajo.

En una publicación reciente en esta misma Revista, magnífica como todas las suyas, el prestigioso profesor Pérez-Vitoria (5) sustenta el criterio de no ser precisa la *pretendida base patológica* para que se pueda producir un verdadero trastorno mental transitorio. *Ni desde el punto de vista legal ni psiquiátrico existe, en consecuencia, impedimento alguno para aceptar la existencia del trastorno mental transitorio sin la presencia del factor patológico.*

Disentimos de esta opinión, como ya lo indica el ilustre penalista autor del citado artículo (6), y tan sugerente punto de dis-

absoluta inconsciencia (Ss. 19-12-1935; 2-4-1950). 2.º Parcial o incompleto (eximamente incompleta), cuando disminuye de manera patente las facultades psíquicas, pero sin llegar al total apagamiento de la voluntad ni a la privación completa del discernimiento de sus actos (Ss. 6-7-1935; 25-4-1952 y 17-6-1952, etc.)

(3) LÓPEZ SAIZ: *Cómo se ve la enfermedad mental (en el más amplio sentido de su concepto) en la Legislación española actual*. Comunicación al III Congreso Nacional de Neuro-Psiquiatría. Santiago de Compostela, julio, 1952, páginas 213 y ss.

(4) Para Silva Melero, catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Oviedo no se requiere necesariamente un fondo patológico en la aplicación de la eximente de trastorno mental transitorio. «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales». T. V., fasc. III, sep-dic. 1952, pág. 470.

(5) El trastorno mental transitorio como causa de inimputabilidad en el Código Penal español. «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales». Tomo V, fasc. 1.º, enero-abril 1952, págs. 26 y ss.

(6) LÓPEZ SAIZ y COADÓN: *Psiquiatría Jurídica Penal y Civil*, 1.ª edic. Burgos, 1951, pág. 97.

cusión nos mueve, sin el menor afán polémico y con el mayor respeto, a fundamentar cuanto de primera mano dijimos.

Es muy posible, y no hay ningún inconveniente en admitirlo, que teóricamente pueden incluirse dentro del trastorno mental transitorio a las reacciones psicológicas desencadenadas en personas normales (7) por circunstancias externas de gran intensidad, si por su acción se produce una perturbación manifiesta de las facultades mentales superiores.

También es muy probable que los inspiradores y redactores de la fórmula legal (8) tuviesen la intención de abarcar dentro del concepto de trastorno mental transitorio a todos los estados o situaciones acaecidas en cualquier sujeto que tuviese como consecuencia una alteración acusada de las facultades psíquicas, siempre que fuese de manera pasajera o transitoria.

De la misma manera aceptamos, como señala Cuello Calón (9), que el texto legal no autoriza a una interpretación restrictiva de la eximente por no exigir ni hacer alusión alguna a dicho estado de leve anormalidad (10) (aunque tampoco la hace a ninguno de los restantes requisitos del trastorno mental transitorio).

Ahora bien, en la práctica del foro, sea cualquiera la opinión que sobre el particular se tenga, no hay más solución que aceptar y seguir al pie de la letra el criterio que sobre el trastorno mental transitorio sustenta la *Jurisprudencia española* (11).

¿Y cuál es el criterio sobre este requisito de esta fuente jurídico-penal?

Se puede decir con toda seguridad que la existencia de una cierta anormalidad o fondo patológico en el agente, como elemento necesario para que se produzca un verdadero trastorno mental transitorio, es, entre todas y junto a la intensidad de la perturbación mental, la circunstancia más reiteradamente señalada en los fallos del Tribunal Supremo.

Por otra parte, y ello es de singular importancia, multitud de

(7) Más adelante nos referiremos a ellas con más extensión.

(8) Nuestro maestro don José Sanchis Banús fué, sin duda, la personalidad psiquiátrica más relevante de la Comisión Parlamentaria de Codificación de la Ley Punitiva de 1932. A su iniciativa se debe la introducción y redacción de la fórmula *trastorno mental transitorio* en aquel texto legal. La intención de Sanchis Banús al proponer este concepto, fué expresada con frecuencia en las sesiones clínicas del Departamento de Observación del Hospital General de Madrid. (En aquella época estábamos de alumno interno.) «Buscar una fórmula amplia que englobase en su seno a todo trastorno mental que de manera breve perturbase de forma acusada las facultades mentales.» Pero no puede saberse lo que hubiese opinado ante la aplicación práctica de la Ley, pues desgraciadamente el profesor Banús falleció en junio de 1932 y la Ley de Bases fué aprobada el 8 de septiembre y el Código el 25 de octubre de este mismo año.

(9) CUELLO CALÓN: *Derecho Penal*, 9.ª edic. tomo I, pág. 429.

(10) El texto legal no exige ni hace alusión a ninguno de los requisitos del trastorno mental transitorio, ni siquiera a una circunstancia tan fundamentalísima como la intensidad, ni tampoco a la duración, causa, terminación, etc.

(11) Decimos y subrayamos *Jurisprudencia española*, porque otras Jurisprudencias sustentan distinto criterio. (Por ejemplo, la de Cuba).

sentencias deniegan el pretendido trastorno mental transitorio alegado en el recurso, por el *único motivo* de no existir, de no haberse probado suficientemente, la presencia en el sujeto de un cierto fondo patológico.

Por último, sólo conocemos unas pocas sentencias (que se pueden contar con los dedos de una mano) en las que no se hace declaración expresa sobre la existencia de esta ligera anomalía, pero tampoco se indica que no sea necesaria su presencia en el trastorno mental transitorio.

Pasemos revista a algunas resoluciones que de manera clara y patente expresan la manera de pensar de nuestro más Alto Tribunal en relación con este requisito del trastorno mental transitorio.

Desde las primeras sentencias en las que se especificaban las características atribuidas por el Tribunal Supremo a esta circunstancia de exención, se viene señalando entre ellas de una manera precisa la presencia de una anomalía o fondo patológico en el agente. Veámoslo:

«Que la pregunta 5.ª del veredicto señala con toda claridad y precisión los caracteres de la circunstancia alegada, ya que afirma que el procesado, *de naturaleza anormal*, se encontraba obsesionado...» (Sentencia 26 enero 1934.)

Se desestima por el Tribunal Supremo el recurso que pretendía la aplicación del número 1 del artículo 8.º, o su correspondiente, el número 1 del artículo 9.º, por no tener el agente anomalía o fondo patológico.

«... pues aunque se afirma que el procesado se hallaba en situación de trastorno mental transitorio, como tal consecuencia la deriva solamente de las circunstancias que enumera, vida desagradable que llevaba en su hogar, disgustos constantes que su mujer y el interfecto le ocasionaban, y la situación irrespetuosa en que éste se colocó injuriando a su padre sin motivos los dos primeros, *no encajan en el concepto de anomalía*, expuesto en el primer considerando...» (Sentencia 31 enero 1934.)

«El trastorno mental transitorio supone la perturbación de la conciencia *en sujetos de personalidad psicopática poco acusada*, que reaccionan en virtud de estímulos muy poderosos y pasajeros...» (Sentencia 27 febrero 1935.)

«No desprendiéndose de la sentencia recurrida el menor indicio de que el recurrente *padezca lesión o estado patológico alguno*, no es posible aceptar que la ofensa de que le hizo objeto el propio inculpado le produjera el trastorno mental a que se refiere esta circunstancia.» (Sentencia 1 marzo 1935.)

«Esta eximente requiere los requisitos siguientes: 1.º Una perturbación mental de causa inmediata, evidenciable, pasajera, que termina por la curación y que por ello se diferencia de la enajenación permanente; 2.º *Una base pato-*

lógica probada; 3.º Que produzca la anulación del libre albedrío e inconsciencia, no bastando la mera ofuscación.» (Sentencia 12 julio 1936.)

«Que en el caso de autos no procede estimar la concurrencia de la circunstancia eximente 1.ª del artículo 8.º del Código penal, o sea la de hallarse el procesado al ejecutar el hecho de autos en situación de trastorno mental transitorio, por cuanto esta circunstancia no se caracteriza solamente por la alteración mental pasajera, *sino que acusa una perturbación de fondo patológico* en la inteligencia y en la voluntad del agente.» (Sentencia 28 junio 1941.)

«Esta eximente requiere perturbación mental pasajera, *consecuencia de un proceso patológico* que produzca la anulación del libre albedrío e inconsciencia.» (Sentencia 10 enero 1945.)

«... no existe el elemento de facto que autorice a sostener que los procesados al realizar el hecho de autos sufrían el trastorno mental transitorio precitado, *dado que no consta que los dichos encartados padecieran estado patológico alguno.*» (Sentencia 2 abril 1949.)

«En ningún lugar de la sentencia se afirma ni se alude a *perturbaciones o trastornos mentales de causa patológica*, no por otro distinto origen.» (Sentencia 19 junio 1951.)

«Porque la recurrente al delinquir se hallaba en un estado psíquico de verdadera hiperestesia o sensibilidad excesiva y dolorosa... cedió al influjo de la idea obsesiva que la dominaba *de marcado tipo patológico.*» (Sentencia 25 abril 1952.)

No puede estar más claramente expresado en estas sentencias que una cierta anormalidad o estado patológico en el agente es un requisito fundamental e indispensable para que se desencadene un trastorno mental transitorio verdadero.

También se señala esta circunstancia en los siguientes fallos: 5 marzo 1935, 13 y 16 enero 1936, 11 y 18 abril 1936, 9 febrero 1942, 11 mayo 1942, 23 enero 1943, 21 marzo 1944, 10 enero 1945, 5 marzo 1945, 23 enero 1946, 24 noviembre 1949, 19 junio 1951, 7 julio 1951, 17 junio 1952, etc.

Como anteriormente indicamos, una prueba que viene en apoyo de esta manera de pensar es, que sólo en unas escasas resoluciones se deja de señalar de manera expresa el requisito a que nos referimos, pero no quiere decir en modo alguno que no exista, y mucho menos que no sea necesario, pues en ninguna se indica que la anormalidad o estado patológico no sea precisa. Con mucha mayor frecuencia se acepta o rechaza el trastorno mental transitorio, sin que se señale de manera taxativa la existencia de otros requisitos (duración, causa, intensidad, terminación, etc.), y no por ello se saca la consecuencia de que no sean necesarios.

Así, tenemos las sentencias de 19 diciembre 1935 y 14 octu-

bre 1944, en las que no se hace alusión específica de la circunstancia de anormalidad o base patológica, pero tampoco se indica que sea innecesario este requisito.

Hay una sentencia, la de 15 abril 1948, que a primera vista da la impresión de admitir que no siempre es precisa la anormalidad psíquica para que se produzca el trastorno mental transitorio.

Veamos cómo se expresa :

«Que el número 1 del artículo 8.º del Código penal distingue dos situaciones de *anormalidad* intelectual posibles en los sujetos activos del delito, una de ellas la demencia, aceptada siempre por nuestro Derecho, que de carácter permanente comprende las diversas modalidades patológicas cuyo estudio realiza la psiquiatría, y otra pasajera, *sea o no de origen morboso en su sentido estricto*, que bajo el nombre común de trastornos mentales transitorios agrupa con auxilio de la ciencia múltiples fenómenos perturbadores de la razón humana, de efectos equiparables algunas veces de los de una locura momentánea y dignos, por tanto, si se comprueban, de trato idéntico por parte de los juristas.» (Sentencia 15 abril 1948.)

Parece que esta sentencia admite el trastorno mental transitorio sin que sea preciso estado de anormalidad en el sujeto, y así dice: *sea o no de origen morboso*; ahora bien, a continuación añade: *en su sentido estricto*. Morboso es, según el Diccionario de la Lengua, enfermo, que causa enfermedad o concierne a ella. Es decir, que el trastorno mental transitorio puede no constituir una verdadera enfermedad en sentido estricto, con lo cual se admite de una manera clara la anormalidad, que no es en modo alguno una verdadera enfermedad.

López Ibor (12), que ha sido el psiquiatra que mejor ha estudiado estas cuestiones, dice literalmente con relación a esta sentencia: «*La expresión sea o no de origen morboso, debe entenderse, a mi juicio, equiparando el calificativo de morboso al de enfermedad somática. Es decir, según la jurisprudencia, resulta claro que bajo el título de trastorno mental transitorio pueden ser incluidas ciertas reacciones vivenciales anormales.*» (Subrayado en el texto original.)

Pero aún hay más (y en esto no cabe interpretaciones); en la relación de hechos probados de esta sentencia se declara taxativamente que la procesada *es una alcohólica crónica con reacciones psicopáticas*, con lo que se hace constar de manera clara que el fondo de anormalidad o la base patológica son necesarias para que el trastorno mental transitorio se produzca.

(12). *La responsabilidad penal del enfermo mental*. Discurso de recepción en la Real Academia de Medicina. Cosano, Madrid, junio de 1951, pág. 30.

Desde el punto de vista psiquiátrico, esta directriz de la Jurisprudencia se ajusta en un todo al criterio de la ciencia psiquiátrica actual. En este aspecto hay una unanimidad completa entre los más prestigiosos alienistas y médicos forenses españoles que han tratado sobre este tema.

El catedrático de Psiquiatría doctor López Ibor (13), dice: «La presencia de una reacción psíquica anómala demuestra, hasta cierto punto, la presencia de una personalidad también anómala.» Y añade un poco más adelante: «Puede existir un estado emocional tan intenso que aun en un individuo no predisuesto a reacciones vivenciales anormales llegue a producir un auténtico trastorno mental transitorio. El hecho es posible, si bien debe reconocerse que resulta excepcional. Y, aun así, se necesita que en la persona se dé una cierta base caracterológica anómala (14) que la predisponga a reacciones en cortocircuito.»

El profesor de Psiquiatría de la Universidad de Valencia, doctor Alberca Lorente, presidente de la Asociación Nacional de Neuropsiquiatría, en sus atinadas observaciones publicadas en el libro del profesor de Derecho penal Ferrer Sama (15), dice con toda claridad, «que es de estimarse como necesaria la presencia de un factor o disposición patológica en la condición del trastorno mental transitorio, debiendo desecharse las reacciones psíquicas habituales o naturales de los individuos normales».

López Gómez (16), catedrático de Medicina legal, de esta misma Universidad, es aún más tajante y sostiene «que debe exigirse una base patológica, bien probada por técnicos psiquiatras de reconocida solvencia científica y moral para la apreciación del trastorno mental transitorio».

Modestamente, nos sumamos a la manera de pensar de estos ilustres psiquiatras y médico-legistas, y así lo hacíamos constar en la primera edición de nuestra «Psiquiatría jurídica penal y civil» (17).

Como vemos, desde el punto de vista psiquiátrico se acepta unánimemente la necesidad de la presencia de un factor o disposición patológica, como base sobre la que se produce o desencadena el trastorno mental transitorio, el cual debe siempre considerarse como una reacción anómala en un sujeto con cierta anormalidad psíquica.

Permitásenos ahora hacer unos comentarios de divulgación que esperamos sean de utilidad al abogado en ejercicio, que es a quien va dirigido este trabajo.

(13) Ob. cit., págs. 31 y 34.

(14) Subrayado en el texto original.

(15) *Comentarios al Código Penal*, Murcia, 1946.

(16) *El trastorno mental transitorio*, Secretariado de Publicaciones de la Universidad de Valencia, 1945.

(17) Pág. 97.

La Jurisprudencia, como en seguida veremos, hace una diferenciación precisa entre el trastorno mental transitorio y las reacciones psicológicas normales en personas psíquicamente sanas. La Psiquiatría se une a este acertado criterio.

El trastorno mental transitorio es una perturbación del psiquismo pasajera; anormal, cimentada sobre una personalidad también anómala. Su desencadenamiento se produce por la acción de una causa externa física, o más comúnmente psíquica, de gran intensidad.

La reacción psicológica es la desencadenada en una persona completamente normal por la acción de causas externas del mismo tipo que las que producen el trastorno mental transitorio, dando lugar a una alteración u ofuscación de las facultades psíquicas, que es perfectamente comprensible para el hombre sano de la mente.

Pongamos un ejemplo:

Causas psíquicas de una intensidad o duración inusitada, tales como terremotos, erupciones de volcanes, catástrofes ferroviarias o marítimas, ofensas graves, violencias extremas, emociones pasionales, etc., pueden dar lugar a reacciones psicológicas (miedo, desesperación, angustia, temor, etc.) que, desencadenadas en personas normales, pueden producir manifestaciones de extraordinaria intensidad y llegar en ocasiones a ofuscar y hasta anular las facultades psíquicas superiores; pero en cierto modo guardan una proporción adecuada a la causa y producen una reacción explicable y hasta lógica para el hombre sano de la mente.

Estas mismas causas en una persona previamente anormal *pueden* desencadenar reacciones anómalas, patológicas, que resultan desproporcionadas, absurdas, incomprensibles o difícilmente comprensibles para el sano, y que si dan lugar a una perturbación o anulación de las facultades psíquicas, tendremos ante nuestros ojos un trastorno mental transitorio.

Por tanto, las reacciones psicológicas y el trastorno mental transitorio se diferencian, no por la intensidad de la alteración mental, sino porque las primeras se producen sobre una persona normal, y el trastorno mental transitorio se desencadena sobre un sujeto anormal o con cierto fondo patológico.

El Derecho en general y la Jurisprudencia española, con buen criterio, han considerado a muchos de los individuos que sufren estas violentas reacciones psicológicas normales, como dignos de ser tomados en consideración dentro de una porción de circunstancias eximentes, eximentes incompletas y atenuantes de la responsabilidad, siempre, claro es, que estas reacciones psicológicas normales produzcan una disminución acusada o una anulación de las facultades mentales.

Así, numerosos sujetos con este tipo de reacciones psicológicas normales pueden tener acogida en las circunstancias eximentes siguientes:

Del art. 8.º 4.ª, 5.ª y 6.ª Legítima defensa (18). *7.º* Estado de necesidad. *9.ª* Fuerza irresistible. *10.* Miedo insuperable (19).

También pueden incluirse muchos de ellos en las eximentes incompletas o atenuantes específicas del art. 9.º que a continuación citamos:

1.ª Todas las expresadas en el art. 8.º cuando no concurren los requisitos necesarios. (Eximentes incompletas.) 5.ª Provocación o amenaza. 6.ª Vindicación próxima de una ofensa. 7.ª Obrar por motivos morales, altruistas o patrióticos de notoria importancia. 8.ª Arrebato u obcecación. 10. Cualquier circunstancia de análoga significación.

De la misma manera, algunos otros casos pueden encajar en los artículos siguientes:

410... Motivación psicológica de ocultar la deshonra en el infanticidio.

414... Idem en el aborto.

428... Defensa de la honra marital frente al adulterio.

488... Defensa de la honra materna por ocultación mediante abandono, del hijo, etc.

En todos estos casos, tanto el Código como sus comentaristas, y hasta la propia jurisprudencia, especifican y delimitan las diversas características que deben tener estas reacciones psicológicas normales en cada individuo.

Ahora bien: cuando estas reacciones psicológicas se desencadenan en una persona con una cierta base patológica y dan lugar a manifestaciones anormales, entonces merecen ser encuadradas dentro del concepto jurisprudencial del trastorno mental transitorio, bien como eximente, cuando anula de manera completa la conciencia y la voluntad (apartado 1.º del art. 8.º), o como eximente incompleta, cuando sólo disminuye de manera acusada estas facultades psíquicas (apartado 1.º del art. 9.º).

Teniendo esto en cuenta se explica fácilmente cómo, por ejemplo, un caso de miedo insuperable o de fuerza irresistible pueden acogerse al apartado 10 ó 9.º del art. 8.º si se producen en un sujeto normal y la respuesta es adecuada, o en el trastorno mental transitorio si el sujeto es anormal y da lugar a una reacción desproporcionada, patológica. Lo mismo podríamos decir de todas las demás circunstancias a que hemos hecho referencia.

Sobre todas ellas es el arrebato u obcecación (apartado 8.º del artículo 9.º) la que más frecuentemente conduce a los letrados a recurrir al Tribunal Supremo con la pretensión de obtener que sea considerada como trastorno mental transitorio completo o incom-

(18) Legítima defensa putativa.

(19) Ver el interesante artículo «Algunos datos para el estudio psicológico de la circunstancia de miedo insuperable», del insigne catedrático de Medicina Legal de la Universidad Central, recientemente fallecido, don Antonio Figá Pascual. «Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales», tomo III, fasc. 1.º, enero-abril 1950.

pleto. Invariablemente la jurisprudencia lo deniega cuando se demuestra que constituye una reacción psicológica normal (pasional, emotiva, angustiosa, etc.), es decir, como una verdadera situación de arrebatu u obcecación, y lo acepta si es una reacción patológica en un sujeto anormal, calificándola en este caso de trastorno mental transitorio (20).

Veamos algunas sentencias que diferencian netamente las reacciones psicológicas del trastorno mental transitorio.

«...pues no debe confundirse tal situación patológica (21) con la que generalmente produce la mera alteración espiritual del culpable, dimanante de estímulos poderosos, que es la productora de la atenuación de la responsabilidad penal, que con acierto aplica el Tribunal de instancia al caso de autos (circunstancia 8.ª del art. 9.º) y la que debe ser estimada como calificada, dada la intensidad de los estímulos que la produjeron.» (S. de 2-4-1949.)

«...que más bien que una situación anímica de arrebatu sin ningún relieve, lo que la Sala de instancia describe en su declaración de hechos probados constituye un semitrastorno mental transitorio, que precisamente porque no supone ausencia total de raciocinio ni anulación de las facultades volitivas no exime por completo de la responsabilidad criminal, pero, sin embargo, representa un acentuado motivo que aconseja su degradación y encaje en la circunstancia 1.ª del art. 9.º en relación con la también 1.ª del 8.º con los efectos determinados en el 66 del vigente texto refundido del Código Penal, porque la recurrente, al delinquir, se hallaba en un estado psíquico de verdadera hiperestesia o sensibilidad excesiva y dolorosa..., cedió al influjo de la idea obsesiva que la dominaba *de marcado tipo patológico*.» (S. de 25-4-1952.)

En resumen:

En la inmensa mayoría de los fallos del Tribunal Supremo se hace constar de manera clara y terminante la necesidad de la presencia en el sujeto de una cierta anormalidad o base patológica, como requisito fundamental del trastorno mental transitorio.

Únicamente por la falta de esa circunstancia o por no haber sido probada suficientemente se deniega la estimación de esta eximente.

Son realmente excepcionales las sentencias en que no se señala de una manera específica a esta anormalidad, pero en ninguna de

(20) Teniendo esto en consideración es fácil discriminar cuándo las grandes emociones o pasiones han de caer dentro de la atenuante de arrebatu y obcecación y cuándo pueden alcanzar la nota de exención total o parcial de la responsabilidad. Lo cual puede servir de contestación a la pregunta formulada por el profesor Silva Melero en su artículo *Consideraciones sobre el delito pasional*, pág. 470.

(21) La de ininputabilidad por trastorno mental transitorio.

ellas (que nosotros sepamos) se indica que su existencia sea innecesaria o secundaria.

Esta cierta anormalidad o base patológica es circunstancia necesaria para la jurisprudencia, no sólo para caracterizar el trastorno mental transitorio, sino para diferenciar este estado o situación de las reacciones psicológicas desencadenadas en personas normales.

Este criterio jurisprudencial coincide plenamente con el que tiene en la actualidad la Psiquiatría.

SECCION LEGISLATIVA

La reforma penitenciaria francesa ⁽¹⁾

VALENTIN SILVA MELERO

Germain Charles, Director de la Administración penitenciaria de Francia, desde las páginas de la *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*, nos ofrece una exposición de las conclusiones que con valor de recomendación acordó una Comisión ministerial nombrada el 9 de diciembre de 1944 para la reforma penitenciaria.

Las conclusiones pueden concretarse en el propósito de tratar de evitar que la permanencia en las prisiones llegue a ser un factor de corrupción y no de enmienda y readaptación, fórmula que ha sido sintetizada en los siguientes postulados:

1.º La pena privativa de libertad tiene como finalidad esencial la enmienda y readaptación social del condenado. (Conforme a esta recomendación, en el año de 1946 se creó en Francia un Cuerpo de educadores con la misión específica de procurar la enmienda del reo, un Cuerpo especial compuesto actualmente de 60 funcionarios y reglamentado el 3 de marzo de 1952. Estos funcionarios han sido destinados a los establecimientos penales más importantes.)

2.º La ejecución de la pena privativa de libertad ha de hacerse en Establecimiento sito en la metrópoli o en Argelia para todos los delinquentes condenados por Tribunales del continente, Córcega o Argelia para delitos comunes. (Con anterioridad a la guerra, los peligrosos delinquentes y los habituales eran relegados a las colonias. Conocida es la Penitenciaría que se organizó en la Guayaña y sus graves inconvenientes, que determinaron su eliminación en 17 de julio de 1938. La disposición de referencia, no obstante, deja sin resolver el problema de la pena política de la deportación, que puede cumplirse fuera del continente en un lugar designado por la Ley que todavía no existe.)

3. El tratamiento de los detenidos, excluida toda promiscuidad como fuente de corrupción, debe ser humano, sin vejaciones, y tender principalmente a la instrucción general y profesional. Entre estas medidas pueden citarse el mejoramiento del régimen alimenticio y vestuario. Aumento de los porcentajes que se entregan al recluso como productos de su trabajo. Locutorios sin separaciones, con aspectos de salas de recibir. Posibilidad en circunstancias excepcionales de salir de la prisión transitoriamente por muerte o enfermedad grave de próximos parientes. Supresión de los cortes de cabello y de las obligaciones de formación y del silencio. La autorización para fumar. La atenuación de las sanciones disciplinarias. Aumento de posibilidades de instrucción general, y de la profesional que permita reducir paulatinamente las diferencias entre el estado de

(1) GERMAIN CHARLES en *Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht*. (Berna, 1953, fasc. 3.º, página 277).

libertad, y el de privación de la misma, estimulando el sentido de responsabilidad y el respeto para la propia dignidad del hombre. Asistencia religiosa y médica y organización de actividades recreativas.

4.º Todo condenado por delitos comunes está obligado a trabajar estando protegido por los Seguros Sociales, considerándose el trabajo como derecho, y los jornales deben contribuir al pago de las costas del proceso, responsabilidades civiles, mejora del nivel de vida en la prisión y constitución de un pequeño peculio para el momento de la liberación.

5.º La prisión preventiva supone aislamiento diurno y nocturno, y lo mismo se prevee para las penas de duración hasta un año.

6.º La distribución entre los distintos establecimientos penitenciarios ha de hacerse teniendo en consideración el sexo, la personalidad y el grado de perversión del delincuente.

7.º El régimen progresivo es el aconsejable desde la segregación secular a la libertad vigilada.

8.º En todos los establecimientos penitenciarios, un Magistrado encargado exclusivamente de la ejecución de la pena, tendrá competencia exclusiva para ordenar la transferencia de un establecimiento a otro, para resolver la admisión y paso de una fase a otra del régimen progresivo, y para resolver las peticiones de libertad condicional proponiéndolas a la Superioridad.

9.º En todos los establecimientos penitenciarios debe funcionar un servicio social y otro médico-psicológico.

10.º El beneficio de la libertad condicional debe extenderse a todas las penas temporales. (Ello supone una modificación del régimen vigente hasta el 5 de enero de 1951, puesto que los condenados a trabajos forzados no gozaban de estos beneficios.) La Ley de libertad condicional se promulgó en Francia el 14 de agosto de 1885, pero el Reglamento no apareció hasta el 1.º de abril de 1952, con lo que en la práctica la libertad condicional fué una especie de concesión administrativa acordada casi automáticamente a todos los reclusos que hubieron observado buena conducta. Hoy esta concesión supone: a) La vigilancia de los liberados condicionales a un Patronato de asistencia post-carcelaria, a quien se consigna todo o parte del peculio del liberado para que se lo entreguen paulatinamente; b) colocación en una Institución privada dispuesta a acogerlo o enrolamiento en las fuerzas armadas; c) pago de las multas, costas y responsabilidades civiles; d) garantía de asistencia médica, y por último, para los extranjeros la expulsión fuera del territorio nacional. Existe además un proyecto de ley para someter a medidas de control y asistencia a los liberados condicionalmente por un tiempo superior a la duración de la pena, discutiéndose si la concesión de libertad condicional puede ser administrativa o judicial. En cuanto a los Patronatos post-carcelarios, su organización actual en Francia está regulada por el Decreto de 9 de abril de 1952; son presididos por el Presidente del Tribunal y compuestos de Representantes de varias organizaciones asistenciales y sindicales (conferencia de San Vicente, Cruz Roja, Cámaras de Comercio, Oficinas de Colocación, etc.).

12.º El personal penitenciario debe ser especializado y seguir cursos en Escuelas técnicas.

13.º Aunque subsiste la relegación como pena perpetua en principio, cabe la liberación a prueba. Se trata de una pena prevista para los habituales por

la Ley de 27 de mayo de 1885, atenuada por la de 6 de julio de 1942, que prevé fases sucesivas bajo el control médico psicológico.

Germain Charles, al final de este artículo, señala que el sistema penitenciario es ineficaz y que la cárcel todavía por muchos años un mal necesario, sin que exista una fórmula mágica que permita transformar automáticamente en ciudadano honorable un hombre que ha llegado a la delincuencia porque en el período de su formación le faltaron o no asimiló aquellos factores de educación familiar, cultural, religiosa y ciudadana que son ineludibles. Los reclusos—agrega el Director de la Administración Penitenciaria francesa—tienen que estar convencidos de estas dificultades, y que sin la cooperación de ellos mismos, ningún medio correctivo podrá emplearse eficazmente.

SECCION DE JURISPRUDENCIA

Jurisprudencia penal correspondiente al segundo cuatrimestre de 1953

JOSÉ MARÍA GONZÁLEZ SERRANO
Fiscal de la Audiencia de Salamanca

CODIGO PENAL

1. Art. 3.º, *Tentativa*.—El desistimiento puede ser debido a espontaneidad de la voluntad del reo, o a estímulos de cualquier impedimento surgido fuera de su voluntad, pero acogido por ésta (S. 28 mayo).

2. Art. 8.º, núm. 1.º *Enajenación mental*.—Se aprecia la atenuante 1.ª del artículo 9.º, pero no la irresponsabilidad absoluta, pues el procesado presentaba una oligofrenia con constitución psicopática, al que los médicos consideraban un anormal permanente, que le producía solamente una amonación de su voluntad (S. 1 julio).

3. Art. 8.º, núm. 4.º *Legítima defensa*.—Si falta la agresión ilegítima, es imposible la apreciación de la eximente, ni completa ni incompleta; y esa agresión no se reconoce en el acto episódico del curso de una riña (S. 13 junio); ni en las solas recriminaciones del procesado a la víctima por haberle apedreado las gallinas (S. 25 junio).

El medio empleado para repeler la agresión ha de ser racional, es decir, que la recta razón deberá graduarlo sin atender a reglas predeterminadas, ni sujetarse a medidas o tasas (S. 23 junio).

4. Art. 8.º, núm. 7.º *Estado de necesidad*. La eximente hace alusión a la carencia de aquellas cosas que son menester para la conservación de la vida, particularidad que no se ofrece en la «situación económica difícil», que sólo indica cierta escasez de medios para atender a las necesidades familiares (S. 22 junio).

5. Art. 8.º, núm. 8.º *Caso fortuito*.—No se aprecia en delito de injurias, pues sólo puede concurrir en delitos contra las personas o en los que produzcan daños en las cosas (S. 30 junio).

6. Art. 8.º, núm. 10. *Miedo insuperable*. El miedo es un estado emocional de mayor o menor intensidad, según el subjetivismo individual, pro-

ducido por el temor fundado de un mal efectivo, grave e inminente que sobrecoge el espíritu, al que inquieta e intranquiliza, nubla la inteligencia y domina la voluntad determinándola a realizar un acto que sin esa perturbación psíquica del agente sería delictivo (S. 18 junio).

7. Art. 8.º, núm. 11. *Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho.*—No se da la circunstancia número 11 del artículo 8.º, ni la atenuante 1.ª del artículo 9.º en relación con aquélla, pues para apreciarse es necesario que el agente del delito que las invoca en su favor, no sólo sea Autoridad y ejerza las funciones propias de su cargo en la ocasión de autos, sino que, además, proceda en cumplimiento de deberes que tales funciones le impongan, y el medio violento empleado sea adecuado y necesario para imponer el respeto a la ley (S. 20 junio).

8. Art. 8.º, núm. 12. *Obediencia debida.*—La obediencia no podía ser «debida», porque de las relaciones en que se desenvuelven el amo con el criado y el principal con el dependiente, como creación voluntaria entre particulares, no puede nacer la subordinación al que manda ordenada por la ley, que la exigente exige (S. 1 julio).

9. Art. 9.º, núm. 2.º *Embriaguez.*—Se aprecia la atenuante en el ebrio incipiente (S. 21 mayo).

No se aprecia en quién estaba algo alegre por efecto de la bebida, pero en el pleno uso de sus facultades mentales; pues la embriaguez imprime a los actos realizados el sello característico de una anormalidad transitoria en las facultades psíquicas del agente (S. 9 mayo). Ni por la misma razón, si «no se hubiere perturbado su inteligencia ni se hallase limitado en su voluntad, sino encontrándose en estado de simple excitación nerviosa, sin trastorno alguno mental» (S. 15 junio).

Tampoco se aprecia si se afirma la habitualidad de la embriaguez en el procesado (S. 23 mayo).

10. Art. 9.º, núm. 4.º *Preterintencionalidad.*—Esta circunstancia es incompatible con la especial contextura del delito de robo con homicidio, en el que basta para caracterizarlo que sobrevenga éste con motivo u ocasión del apoderamiento, tuviera o no el delincuente el propósito de matar (S. 8 junio).

Se confirma la sentencia condenatoria por delito de homicidio y concurrencia de la atenuante de preterintencionalidad, en la mujer que provoca una riña y en el curso de ella da un puñetazo en la cabeza a su provocado, anciano de 83 años, que le hizo caer al suelo sobre unas piedras (S. 27 junio).

No se aprecia en delito de homicidio, pues se dirigió el golpe de navaja a partes delicadas del cuerpo (S. 9 mayo).

En los delitos contra la propiedad, la importancia de la suma sustraída no prevista por la sustractora, no puede dar lugar en ningún caso a la aplicación de la atenuante (S. 30 junio).

11. Art. 9.º, núm. 3.º *Arrebato.*—Es impropcedente la aplicación de la atenuante dado el estado de riña (S. 13 junio).

Los estímulos generadores del arrebato han de ser provocados por la per-

sona que resulta víctima, y conciliables con los dictados de la moral (S. 10 junio). Y equivale a tanto como a una perturbación momentánea de la inteligencia y sobreexcitación de la voluntad de quien lo sufre, que provenga de motivos graves e inmediatos susceptibles en el orden natural y humano de excitar las pasiones (S. 1 julio).

Se aprecia, si el culpable de homicidio creía que su víctima y madre política, se le insinuaba para establecer una relación sexual entre ellos (S. 26 junio).

12. Art. 9.º, núm. 9.º *Arrepentimiento*.—Se aprecia la atenuante, pues el causante de las lesiones procuró inmediatamente la asistencia facultativa de su víctima, sufragó los gastos de su curación, y la indemnizó a su satisfacción, pero este proceder no da margen para extremar muy calificada esta circunstancia (S. 15 junio).

13. Art. 10., núm. 1.º *Alevosía*.—Se aprecia la agravante de alevosía, dada la forma en que la agresión tuvo lugar, lejos de todo temor a recibir daño alguno de parte del procesado (S. 4 mayo). O por la agresión súbita e inesperada (S. 18 mayo).

Es alevosa siempre, la acción del que mata a una persona dormida (S. 7 mayo). Y la muerte dada a un recién nacido (S. 10 junio).

Se aprecia la agravante en el calificado de autor por inducción del parricidio, porque indujo a su novia a ocasionar la muerte del hijo de ambos, recién nacido, que por esto es muerte siempre alevosa, y porque alevosos fueron los medios que indicó y facilitó, cual el empleo del veneno (S. 19 junio).

No se aprecia la alevosía, pues no se desprende de los hechos elemento alguno que concreta y categóricamente tenga la fuerza precisa para revelar el propósito consciente y definido del procesado de asegurar su designio criminal y eludir el riesgo que pudiera afectarle por una reacción defensiva de la víctima (S. 7 julio).

14. Art. 10., núm. 6.º *Premeditación*.—Se aprecia la agravante, pues después de concebido el propósito de matar y sustraer el dinero, el procesado comprobó la hora en que su víctima estaba sola, y tres días después esperó la llegada de la misma y realizó el hecho (S. 18 mayo).

Son compatibles las circunstancias de envenenamiento y premeditación, pues su naturaleza es diferente, objetiva la primera y subjetiva la segunda, y distintas son también en orden al tiempo (S. 6 mayo).

15. Art. 10., 8.º *Abuso de superioridad*.—No se aprecia la agravante en robo con homicidio, pese a la diferencia de edad y de sexo, pues el reo no eligió o aprovechó la situación ventajosa que le deparaba su sexo y juventud, sino que al ser sorprendido por la interfecta entabló con ella una verdadera lucha para que no le impidiera la salida (S. 8 junio).

16. Art. 10, núm. 13. *Nocturnidad*.—No se aprecia la agravante, si no se consignan datos que permitan estimar que el culpable buscó la noche de propósito o simplemente se aprovechó de ella (S. 6 junio).

17. Art. 10, núm. 14. *Reiteración*.—Se aprecia la agravante en delito

de robo, ya que el procesado había sido condenado por delito de deserción por la Jurisdicción militar (S. 4 julio).

18. Art. 10, núm. 15. *Reincidencia*.—Hay pluralidad de reincidencias lo mismo cuando las condenas anteriores recayeren en una sola sentencia, que en varias (S. mayo y 8 julio).

Se aprecia el antecedente, pues se da valor de documento auténtico a la certificación del Secretario del Juzgado Municipal en donde aquél consta (S. 22 mayo). Y poco importa, siendo cierto el hecho, que la Sala lo recoja de uno u otro Organismo o Registro (S. 27 junio). Pues los antecedentes penales pueden ser apreciados a base de cualquier dato que el Tribunal estime suficiente al efecto; no obstante, el certificado negativo del Registro Central de Penados y Rebeldes (S. 30 junio).

La circunstancia de reincidencia, conforme la definió el Código penal de 1870 después de reformado en ese punto, es cierto no producía efectos agravatorios cuando al delinquir de nuevo alguna persona hubiese transcurrido el tiempo necesario para la prescripción del delito anterior, pero dicho cuerpo legal quedó derogado por el Código de 1932, cuyo número 14 del artículo 10, lo mismo que en el número 15 de igual artículo del Código en vigor, suprimieron aquella condición imitativa de las consecuencias del acto de reincidir (S. 27 mayo). La circunstancia de reincidencia, aun cancelada, serviría al cometerse un nuevo delito (S. 27 junio).

19. Art. 14. *Autoría*. El previo acuerdo constituye en responsables «in solidum» por el resultado más grave (S. 28 mayo y 18 junio).

20. Art. 17. *Encubrimiento*.—La jurisprudencia refiere, como regla general, la responsabilidad del encubridor a la totalidad del valor de las cosas sustraídas, y de ningún modo al valor de las recuperadas en su poder (S. 5 mayo). Y cualquiera que sea el precio en que el encubridor adquirió parte indeterminada de la mercancía sustraída, en nada influye esa circunstancia para establecer el grado de su participación delictiva (S. 15 junio).

21. Art. 19. *Responsabilidad civil*.—El escrito dirigido a la Sala de instancia por la perjudicada asistida de su marido, no tuvo la categoría de una perfecta y eficiente renuncia a la indemnización de los perjuicios, pues no fué ratificado por ninguno de ellos, y antes, por el contrario, en el acto del juicio, ni se ratificaron en el mismo, ni renunciaron a la indemnización que pudiera corresponderles (S. 8 junio).

La fijación de la tasa de precios por disposiciones gubernativas en la economía dirigida, tiene trascendencia y obligatoriedad para la estimación cuantitativa de los delitos; pero tiene un valor más relativo cuando se trata de fijar la determinación de los perjuicios indemnizables, que pueden revestir circunstancias sólo apreciables por la Sala de instancia (S. 19 junio).

Contra la regulación de la cuantía de la indemnización de perjuicios no se da recurso de casación (S. 30 junio).

22. Art. 23. *Pena*.—Frente a la argumentación del recurso de que la sentencia condena a la recurrente como cómplice de una proposición de asesinato que no está expresamente penada por la ley, ya que ésta en su ar-

título 53 sólo establece la pena del cómplice en los casos del delito consumado, frustrado o intentado, pero no es la proposición, conspiración o provocación de delito; se estima que al establecer la ley igual pena para los autores de tentativa que para los reos de conspiración, proposición y provocación para delinquir, sin determinar respecto a éstos grado alguno en el desarrollo de sus responsabilidades que constituyen la mínima actividad punible prevista en el Código penal, es obligado reconocer, que siempre que tal forma de delincuencia se manifieste, su responsabilidad debe ser exigida equiparándola a la que la ley señala para la complicidad (S. 22 junio).

23. Art. 231. *Atentado*.—Existe delito de atentado, pues las circunstancias de hecho demuestran que quienes se escudan ahora en la ignorancia, debieron presumir que se trataba del ejercicio de funciones oficiales (S. 27 mayo).

Hay atentado, conforme al número 2.º del artículo 231, si el hecho tiene lugar, no ya sólo cuando el funcionario se halle ejerciendo sus funciones, sino con ocasión de tales funciones, y la frase «con ocasión de ellas» que la ley emplea, indica que se comprenden lo mismo las funciones ejercidas, que las que están para ejercerse. Y no es preciso, si son varios los delinquentes, que todos contribuyan al acto inicial de la agresión, sino a su realización, en la forma señalada en el número 1.º del artículo 14 del Código penal (S. 10 junio).

Fueron dos los delitos, al ser dos las agresiones en actos distintos y sucesivos, a un guardián de prisiones y luego a un vigilante; sin que a ello obste que el propósito inspirador de ambas, fuese el facilitar la evasión preparada (S. 4 mayo).

La sentencia de 7 de julio, se ocupa de un caso de concurso de atentado y homicidio: a) Ambos son calificables y punibles, toda vez que un mismo hecho puede ser generador de dos o más delitos; y en tales casos no cabe hacer aplicación de lo dispuesto en el artículo 68 del Código penal, pero sin tomar en cuenta lo dispuesto en el artículo 71. b) Y no cabe apreciar en tal caso de concurso, la agravante 16 del artículo 10, que va ya implícita y reabsorbida en el atentado, como toda ofensa a la Autoridad o desprecio de la dignidad personal del ofendido.

24. Art. 240. *Desacato*.—No puede aceptarse que por dirigir la frase injuriosa «al Juzgado», no se hace referencia a ofendido alguno, pues toda ofensa que al Juzgado se dirige, implícitamente lo es contra la persona que lo encarna o representa (S. 28 mayo).

Finalizando los hechos sentenciados con la frase «no obedeciendo el requerimiento y hasta manifestando que nada tenía que ver con el señor Fiscal», fácilmente se colige que en vez de explicar su negativa o de guardar, por lo menos, respetuoso silencio, el Agente de Policía requerido se permitió dirigir al Fiscal, Autoridad de funciones permanentes que le interpellaba, una expresión despectiva cuyo alcance gramatical significó su desprestigio ante la gente que presenciara el suceso, y, por tanto, debe incluirse el caso en el artículo 240 del Código penal, como delito de desacato menos grave

cometido por funcionario público sin subordinación jerárquica respecto de la Autoridad desacatada (S. 11 junio).

El delito previsto en el artículo 245 de desacato a los funcionarios o a los agentes de la Autoridad, requiere que el agente insultado o agraviado se encuentre precisamente en aquel acto en el ejercicio de sus funciones e investido de los atributos propios de su condición de tal (S. 17 junio).

25. Art. 249. *Desórdenes públicos*.—Los hechos integran, además del delito de desórdenes públicos previsto en el artículo 249 del Código penal y Ley de 4 de mayo de 1948, otro de hurto; pues el culpable no sólo perturbó la normalidad del servicio público de transportes por ferrocarril al apoderarse de las poleas de las dinamos de tres coches de viajeros de la RENFE, sino que efectuó la sustracción con el evidente ánimo de lucro que revela la pignoración de una de las poleas y la venta de las otras dos; y sin perjuicio del artículo 71 del Código penal (S. 6 junio).

26. Art. 269. *Falsedad*.—Lo que se sanciona especialmente en el delito de falsedad en documento público, es la falta de veracidad en el funcionario y el grave quebranto del interés público y de las garantías de seguridad y de protección que los servicios y actos oficiales ofrecen a los ciudadanos en su vida de relación; y por esto mismo no cabe hablar en esta clase de infracciones punibles de que sea preciso un dolor específico, sino que basta la voluntad consciente del agente, aun cuando no concorra ánimo de lucro ni de causar perjuicio alguno (S. 11 julio).

No es obstáculo a la existencia de falsedad el que fuera realizada a fin de evitar perjuicios de orden fiscal, pues el requisito esencial que caracteriza la falsificación de un documento oficial es la alteración de la verdad realmente consignada (S. 8 mayo).

Afirmándose que el procesado realizó la sustitución del «4» por el «9» de la fecha del día en que se hizo la legalización «sin ánimo de delinquir» y con la sola finalidad de que coincidiera la fecha del testimonio con la legalización, y además «con la firme creencia» de que la legalización de un documento no afecta a la esencia del mismo y si sólo acredita la autenticidad de la firma que lo autoriza, resulta patente la falta de apoyo en los probados suficiente a determinar una imputabilidad penal dolosa o culpable (S. 7 mayo).

Las solicitudes suscritas por el procesado tienen el carácter de documentos oficiales, porque mediante su presentación ante el Servicio Nacional del Trigo, promovieron las funciones administrativas propias de este organismo estatal (S. 23 mayo).

En causa por delito de falsedad se estima que como documentos oficiales no han de estimarse más que aquellos autorizados o expedidos por autoridades o funcionarios públicos, por lo que el simple membrete y sello del Colegio médico que llevaba impreso las recetas de que se trata, y que estaban suscritas por diversos facultativos, no puede ser bastante para que se las reconozca tal carácter, ni ningún otro más que el que verdaderamente tienen de simples documentos privados (S. 25 junio).

Hubo infracción por aplicación indebida del artículo 303 (falsedad co-

metida por particular) y por falta de aplicación del artículo 302 (falsedad cometida por funcionario público), pues no puede entenderse que el funcionario público que comete falsedad en documentos radicantes en el organismo o dependencia en que presta sus servicios, se desposea al efectuarlo de aquella condición cuando tales documentos o actos no respondan a su peculiar cometido, porque en todo caso quebrantó gravamente la confianza en él depositada como inherente a su función y tuvo mayor facilidad para llevar a cabo su propósito doloso (S. 8 mayo).

La falsificación en documento privado, no precisa se llegue a ocasionar perjuicio a un tercero, y es suficiente que la actuación del culpable haya estado inspirada por el ánimo de causárselo. De tal delito resulta responsable, conforme a los tres números del artículo 14 del Código penal, el Letrado que evacua una consulta, indica el medio ilegal, redacta el documento y consigue se le ponga diligencia de presentación en determinado Juzgado de Paz (S. 1 mayo).

Para legalizar, aunque en apariencia el acto ilícito de haber dado salida clandestina a cierta cantidad de alcohol, se intentaba fingir mediante la simulación de las fechas y firmas convenientes, las autorizaciones indispensables para normalizar aquella situación anómala, dando principio a la confección de los documentos oficiales falsos, cada uno de los cuales constituye un hecho independiente tanto por su fecha cuanto por la cantidad de litros de alcohol a que hace referencia (S. 8 junio).

En falsedad cometida faltando a la verdad al narrar los hechos para practicar una inscripción en el Registro civil, inscribiendo una niña natural como legítima, se aprecia como muy calificada, dados los fines altruistas y de índole moral de notoria importancia, la circunstancia 7.^a del artículo 3.^o del Código penal («motivos morales, altruistas...») (S. 9 julio).

Aprecian concursos de delitos de falsedad y de estafa dos sentencias del 9 de mayo.

27. Art. 339. *Inhumación ilegal.*—El delito de inhumación ilegal se comete cuando se da sepultura a un cadáver sin llenar las prescripciones establecidas por la ley, por lo que significa y representa el hecho fundamental de tenerla por fallecida y fuera de la convivencia sin haber obtenido las oportunas declaraciones de quienes pueden únicamente estar capacitados profesionalmente para efectuarlo (S. 9 mayo).

28. Art. 364. *Infidelidad en la custodia de documentos.*—Para la existencia del delito que define el artículo 364 del Código penal, es sustancial que haya resultado daño para un tercero o para la causa pública (S. 23 junio).

29. Art. 394. *Malversación.*—Al establecer la sentencia como hecho cierto que la cantidad malversada es de 5.999 pesetas, el delito está comprendido en el número 2.^o del artículo 394 del Código penal, y se excluye por innecesaria la práctica de un ajuste de cuentas, después del que realizó la Sala (S. 2 julio).

30. Art. 407. *Homicidio.*—La línea divisoria entre el delito frustrado de homicidio y el de lesiones, depende de que exista o no propósito de matar,

para lo que es preciso tener en cuenta los actos de ejecución a fin de ver si son suficientemente idóneos y adecuados para causar la muerte, debiendo atenderse no a un determinado elemento externo, como el arma empleada, sino a otros, como la parte del cuerpo a donde fuere dirigida la agresión; o al hecho de no ser una herida inferida, sino varias; por lo que se califica el hecho de homicidio frustrado, ya que el procesado con una pequeña navaja, asestó a su víctima primero un golpe en el epigastrio izquierdo, y luego en el muslo del mismo lado (S. 2 julio). En idéntico sentido se pronuncia la sentencia de 1 de julio. Y por la misma razón, las sentencias de 8 y 20 de junio, estimaron homicidio frustrado en disparos de pistola.

La situación de riña impide apreciar la circunstancia 4.^a del artículo 8.^o del Código penal, a causa de la imposibilidad de distinguir el requisito primario de la agresión ilegítima; pero se estima en el homicidio calificado la atenuante 4.^a del artículo 9.^o, pues la muerte de la víctima sobrevino por consecuencia del empuje de la reo durante el curso de un acometimiento mutuo (S. 1 junio).

31. Art. 411... *Aborto*.—Dentro del delito de aborto se comprenden todas las consecuencias dañosas de dicho aborto, cual es grave estado de anemia producido en la abortada que tardó en curar 94 días, y que tiene el concepto de lesión (S. 2 junio).

Se da lugar al recurso, porque no se sancionaron las lesiones producidas por la maniobra abortiva, y porque no se impuso la inhabilitación especial del artículo 417, que es de inexcusable aplicación («inhabilitación para prestar cualquier género de servicios en clínicas, establecimientos sanitarios o consultorios ginecológicos») (S. 30 junio).

32. Art. 418. *Lesiones*.—La deformidad es un concepto de hecho, sometido a la apreciación de la Sala de instancia (S. 2 julio). La pérdida de varios dientes incisivos constituye deformidad (S. 16 mayo).

Se aprecia delito de lesiones por la reacción paranoica que sobrevino al agraviado (S. 11 junio).

33. Art. 429. *Violación*.—El término «yacimientos» no puede tomarse como realización de la cópula en forma normal y completa, y ha de estimarse consumado el delito cuando los actos realizados de conjunción de los órganos genitales, llegan al extremo posible dentro de las condiciones normalmente fisiológicas del inculpaado y víctima (S. 24 junio).

Desaprobado por el Tribunal el perdón de la madre al violador de su hija, no puede el Tribunal volver sobre sus propios actos y rectificar un acuerdo que no tiene carácter provisional (S. 10 julio).

34. Art. 434. *Estupro*.—Concurre el requisito de domesticidad, pues los hechos tuvieron lugar en la casa en que habitaba el procesado y prestaba sus servicios domésticos la estuprada, sin que sea necesario que ésta permectase en dicho lugar, puesto que son las mutuas relaciones de trato cotidiano y de subordinación de la víctima, los elementos que tipifican esta circunstancia (S. 1 junio).

Se deduce el engaño de la promesa de matrimonio, o por las relaciones familiares (S. 30 mayo y 26 junio).

Aunque no se declare en la sentencia si hubo o no prole, no se infringe el artículo 444 del Código penal al condenar a su reconocimiento y manutención (S. 26 junio).

35. Art. 438. *Corrupción de menores.*—Existe el delito previsto en el número 1.º del artículo 438 del Código penal («el que habitualmente promueva, favorezca o facilite la prostitución o corrupción de persona menor de 23 años»), porque existe habitualidad en la persona que se halla al frente de una casa de compromiso. Y aunque alegase no se trataba de una casa de lenocinio, como en los hechos probados se habla de otras ocasiones anteriores, durante dos meses, la habitualidad se halla patentizada (S. 28 mayo).

Declarándose probado que la procesada, propietaria de una casa de huéspedes, admitió a altas horas de la noche en uno de los cuartos de la pensión, a una menor de edad y a su novio que la acompañaba, haciéndolo con conocimiento de la menor edad de aquélla y constándole que no crea matrimonio; debe estimarse cometida la modalidad delictiva del número 2.º del artículo 438 («el que para satisfacer los deseos de un tercero con propósitos deshonestos, facilitare medios...»), pues la habitualidad no es necesario que concurra en este caso, ni tampoco el que la deshonra se consuma o se realice (S. 2 junio).

Ninguna de esas modalidades de los números 1.º y 2.º del artículo 438 del Código penal, exigen el que el trato carnal llegue hasta al fin propuesto del yacimiento con varón (S. 15 junio).

Es la procesada la que debió probar su racional creencia de que se trataba de mujeres mayores, sin que baste su abstención de comprobar tan interesante extremo, ni pueda admitirse la teoría de que esa conducta más o menos intencionada, excluya la responsabilidad dolosa hasta convertirla en mera imprudencia (S. 15 junio). Porque este delito se caracteriza por la minoría de edad de la víctima, sin que la ignorancia o error acerca de este extremo por parte del autor del hecho, afecte a la responsabilidad en que el mismo incurra (S. 3 julio).

Existen tantos delitos como sujetos pasivos víctimas de la corrupción (S. 28 mayo).

36. Art. 449. *Adulterio.*—El perdón o consentimiento del marido puede ser tácito; pero ha de descansar en manifestaciones o actos notorios e inequívocos. Y por tal no se estima el abandono de familia por el marido, salvo que él mismo lo hiciese extensivo a todo, o sea a hacer caso omiso de que la mujer le era infiel (S. 3 junio).

37. Art. 453. *Calumnia.*—Se condena por calumnia, pues en el telegrama del procesado al querellante le imputa que mediante falsedades en cartas y documentos, había sembrado un semillero de pleitos (S. 4 julio).

38. Art. 457. *Injuria.*—No puede prescindirse no sólo de que las expresiones por su valor gramatical sean realmente tenidas por afrentosas, sino de la consideración de las personas entre quienes se cruzan, su digni-

dad, edad y posición social, los vínculos que entre ellas pudieran existir, la ocasión y lugar de su dicho, sus antecedentes, el estado de ánimo y ecuanimidad del profiriente al pronunciarlas, y sobre todo ello y en conjunta apreciación de estas circunstancias, la demostración del «ánimus injuriandi» (S. 16 junio). Y en igual sentido se pronuncia la sentencia de 1 de julio.

No pudo la Sala sentenciadora al estimar que aquellas expresiones no eran punibles, infringir lo dispuesto en el artículo 586 del Código penal que sanciona la falta de injurias levisimas, pues la acusación se mantenía bajo el supuesto de delito de injurias, y faltaba así la instancia conveniente tratándose como se trata de actos punibles perseguibles sólo a instancia de parte (S. 16 junio).

Suando se trate de injurias o calumnias que se sostenga, estén contenidas en algún suelto, periódico o documento de cualquier género, deberá insertarse éste en el Resultando correspondiente de la sentencia, y el no hacerlo así equivale a tanto como a no expresar cuáles sean los hechos que se declaren probados (S. 6 junio).

Si bien es cierto que nadie podrá deducir acción de calumnia o injuria causadas en juicio, sin previa licencia del Juez o Tribunal que de él conociese, porque así lo establece el párrafo segundo del artículo 467 del Código penal, no lo es menos que esta Sala tiene declarado que es juicio, a los efectos de este precepto, toda actuación encaminada a obtener de la Autoridad judicial una resolución sobre cualquier pretensión que pueda afectar a un tercero, que la limitación que la norma contiene es de interpretación restrictiva, por serlo de un derecho generalmente reconocido, y no alcanza a las ofensas causadas no sólo en la papeleta de conciliación, sino a las vertidas durante la celebración del acto conciliatorio, porque no es juicio en la acepción técnica de este vocablo (S. 22 mayo).

La intención no es elemento de hecho, sino concepto jurídico que puede discutirse en casación (S. 6 junio).

Se aprecia el carácter injurioso; pues son palabras que se consideran ofensivas en la localidad en que se pronunciaron (S. 9 mayo); o por el concepto evidentemente injurioso que tienen en el orden social las palabras «puta», «pendón» y «sifilitica» (S. 20 mayo).

39. Art. 471. *Matrimonios ilegales*.—El delito de matrimonio ilegal que define el artículo 471 del Código penal, queda consumado por el solo hecho de la celebración de las segundas nupcias sin haber sido legítimamente disueltas las anteriores; y es la realidad que entretanto persista el estado de bigamia continúa produciéndose la lesión jurídica. Y si en el delito continuado, para el comienzo del cómputo del período de la prescripción, ha de estarse a la fecha en que los hechos originadores del mismo terminaron de realizarse, no hay duda que en los delitos permanentes, cual el de bigamia, es del momento de la cesación de tal estado antijurídico de donde ha de partirse a los fines de computar los lapsos de tiempo que la ley señala para que puedan estimarse prescritos los delitos (S. 15 junio).

40. Art. 487. *Abandono de familia*.—La sentencia del 6 de julio establece esta doctrina: a) No se incurre en esta figura delictiva por cualquier

incumplimiento de deberes que en términos genéricos se pueden llamar de asistencia, pues algunos, tan sólo en la esfera civil producen consecuencias, y en otros se trata simplemente de las relaciones de mutuo afecto que entre los cónyuges deben mediar. b) El número 1.º del artículo 487 («abandonaren maliciosamente el domicilio familiar») exige no ya sólo el incumplimiento de esos deberes legales de asistencia, sino que tenga por causa el abandono malicioso, o sea con el deliberado propósito de desatender la observación de esos deberes. c) No era malicioso el abandono, por la situación de duda y de recelo en el marido sobre la conducta de su esposa.

41. Art. 493. *Amenazas*.—No es amenaza de un mal que constituya delito la de denunciar la participación en hechos delictivos si no le entrega una cantidad, salvo que se amenazara con denunciar falsamente ese hecho; pero sí integra amenaza de un mal que no constituye delito, conforme al artículo 494 del Código penal (S. 30 mayo).

42. Art. 496. *Coacción*.—Existe el delito definido en el artículo 496 del Código penal, pues se obstaculizó el derecho del arrendatario de guardar sus coches y herramientas en el local arrendado, poniendo las cosas fuera de su alcance y coartando su libertad al impedirle servirse de ellas (S. 3 julio).

43. Art. 500. *Robo*.—La doctrina del «delito continuado» sólo puede tener aplicación, cuando apreciándose con toda evidencia la unidad de propósito y lesión jurídica, no están las acciones cometidas perfectamente individualizadas en cuanto a su número, fecha u ocasiones en que lo fueron, valor de cada una, o faltan algunas otras circunstancias de hecho que impidan singularizar cada infracción; por lo que se individualizan dos infracciones de robo, al precisarse las fechas, los efectos sustraídos y la valoración de los mismos, no importando nada que la intención del sujeto activo se manifestase de modo repetido y que sea la misma la persona perjudicada y el mismo el medio empleado, entrar por una ventana; a más de que, la continuación delictuosa, sólo puede aceptarse bajo un criterio restrictivo (S. 8 julio).

En el porte de armas, previsto en el número 1.º del artículo 506 («cuando el delincuente llevare armas u otros medios peligrosos») no queda embebida la intimidación como elemento del robo, ni tampoco la circunstancia genérica de cuadrilla, número 13 del artículo 10 (S. 23 mayo).

No existe razón alguna que impida aplicar las circunstancias agravantes específicas del artículo 506 del Código penal al delito de robo, en cada caso, como dice la norma, si concurren, tanto cuando se cometa con violencia o intimidación en las personas como simplemente con fuerza en las cosas, sin perjuicio de las específicas de los robos con violencia o intimidación en las personas que contemplan el párrafo final del artículo 501, referentes a los casos en que el delincuente hiciera uso de armas u otros medios peligrosos que llevase, sea al cometer el delito o para proteger la huida o que atacase a los que acudieren en auxilio de la víctima o a los que le persiguiesen, y el artículo 502 que hace relación a esa clase de infracciones

expresamente y determina la responsabilidad de los que ejecuten el robo con violencia o intimidación de las personas en cuadrilla (S. 8 junio).

Es robo con fuerza en las cosas conforme al número 3.º del artículo 504 del Código penal el hecho de romper la luna de un escaparate para efectuar la apropiación de objetos de su interior (S. 26 mayo).

Se valoraron los garbanzos multiplicando el número de kilos sustraídos por el precio medio del precio fijado por la Comisaría de Abastecimientos; pero ante esa base incorrecta, se sitúa el hecho en el precepto penal más favorable (S. 8 junio).

44. Art. 514. *Hurto*.—El hurto es consumado, pues se ocupó al reo la motocicleta cuando, con ánimo de apropiarse de ella, la iba empujando por una calle alejada del lugar en que su propietario la dejó (S. 16 junio).

El hecho es hurto, pues el procesado, capataz de la Empresa constructora, realizó las sustracciones de cemento del almacén de materiales empleando el ardíd de efectuar pedidos verbales o presentación de vales para la retirada de cemento por mayor cantidad de la necesaria para las obras que se realizaban; ya que tal ardíd no es el medio engañoso para defraudar que caracteriza la estafa, y tampoco puede calificarse el hecho de apropiación indebida, en atención a que los efectos de que se apoderó el culpable no los había recibido por ninguno de los títulos a que la norma legal se refiere (S. 15 junio).

El hecho es hurto y no robo, pues no es compatible la fractura de la puerta con la ausencia total de daños en la misma, incompatibilidad que debe resolverse en favor del reo (S. 22 junio).

Se aprecia en el hurto el abuso de confianza, pues fué realizado por el encargado de un establecimiento mercantil (S. 7 mayo); o por un obrero respecto a su patrono (S. 8 mayo), o porque concurren facilidades especiales de las que se aprovechó el procesado (S. 26 y 29 mayo); o porque este era alojado en la casa (S. 22 junio); o se había permitido su entrada para que realizase unos trabajos (S. 6 julio).

Que la agravante de abuso de confianza, número 9.º del artículo 10, es aplicable al ordenanza de Banco culpable de falsedad y hurto, pues se dan los dos motivos que fundamentan la agravación: aprovechamiento de las facilidades que el cargo ofrece para delinquir, y deslealtad del dependiente al principal, pero es agravante que por su carácter personal no es comunicable al otro procesado, según el artículo 60 del Código penal (S. 8 julio).

45. Art. 519. *Alzamiento de bienes*.—La insolvencia buscada de propósito para aludir el pago de una obligación ejecutoriamente declarada, determina el delito de alzamiento del artículo 519 del Código penal (S. 17 junio).

46. 528. *Estafa*.—Los requisitos esenciales de la estafa son: el engaño y la defraudación.

La defraudación ha de responder a una mengua real y positiva de tipo patrimonial indudable y no problemático, cierta, presente y comprobada.

El engaño precisa que se justifique que la acción dolosa fué amparada por un estado espiritual creado sobre la víctima por el reo, en cuya virtud

el ánimo de aquélla fué falaz y maliciosamente inclinado por sugerencias de verdades deslumbradoras e inexistentes.

Y los vicios que pueden invalidar los contratos, la existencia en ellos del dolo contractual y las causas rescisorias de los mismos entre las cuales descuello la lesión, no pueden confundirse con el dolo específico penal de la estafa, ya que aquellos vicios y modalidades susceptibles de apreciación en la vía civil, responden, sin duda, a lucros y correlativos perjuicios patrimoniales, pero no tienen su origen en especies maliciosamente creadas para engañar, sojuzgando el consentimiento de los otorgantes, y así, la circunstancia de que uno de estos desconozca el valor de lo que vende, no puede volverse en contra del comprador por no haber hecho este a tal fin las oportunas ilustraciones al vendedor, contrarias a su interés (S. 5 mayo).

Comete estafa del número 1.º del artículo 529, quien mediante su unión o concierto con un tercero que se finge acreedor de aquél, hace que éste le promueva un procedimiento judicial, con el fin de sustraer sus bienes de la responsabilidad a que estaban afectos en favor de su acreedor legítimo (S. 6 mayo).

El artículo 531 sanciona al que dispusiere de una cosa como libre, sabiendo que estaba gravada. Pero para que una cosa se entienda gravada es menester que real y jurídicamente lo esté de modo que pese sobre ella una carga impuesta en forma legal, adecuada para garantizar la efectividad o cumplimiento de determinada obligación proveniente de una relación jurídica anterior contraída entre el que disponga de la cosa y aquél cuyo derecho resulta defraudado por la enajenación, y así se da lugar al recurso interpuesto contra la sentencia condenatoria por delito de estafa, pues aunque los bienes dados en garantía fueron posteriormente pignorados y vendidos por el procesado, no pueden estimarse que estaban gravados en el sentido técnico del vocablo, y el compromiso contraído no tenía otro carácter que el de una mera obligación personal, por cuyo incumplimiento cabe acudir a vía distinta de la penal (S. 22 mayo).

Se da lugar al recurso, pues el Tribunal prescindió del precio de venta de los zapatos, para señalar otro menor fijándose en el precio de coste, portes e impuestos (S. 5 mayo).

El procesado es autor de la estafa, pues con conocimiento de la dolosa trama urdida, intervino como policía para exigir a la víctima su documentación, al objeto de hacer posible la huida del que se había apoderado de la suma defraudada, y ambos participaron en el reparto de esa cantidad (S. 5 mayo).

Como los billetes que entregó el procesado, estaban retirados de la circulación fiduciaria y por tanto sin curso legal, el hecho integra delito de estafa del número 1.º del artículo 529, pero no delito de falsificación de moneda, según se desprende del contenido del artículo 284 (S. 9 junio).

Se da lugar al recurso de casación, contra la sentencia condenatoria por delito de estafa del artículo 531 y por delito de falsedad del artículo 303 en relación con el número 4.º del artículo 302, pues al declararse en los hechos probados que los recurrentes, que ya habían vendido el solar por un docu-

mento privado, volvieron a hacerlo a personas distintas por escritura pública, atribuyéndose su condición de dueños, es indudable que de esta falta de verdad en la narración de los hechos, no puede desprenderse la calificación de otro delito distinto del de estafa del artículo 531, y sólo ha de estimarse en ella uno de los elementos necesarios para la total integración de dicha estafa (S. 13 junio).

Se confirma la sentencia condenatoria por delitos de falsedad y estafa, pues ante la legalidad vigente, sólo cabe invocar la estafa como título punible único, cuando el engaño utilizado no vulnera ningún otro precepto penal (S. 18 junio).

La estafa fué frustrada, pues la cantidad entregada fué recuperada por la policía acto seguido al ingreso de la misma en el bolsillo del procesado (S. 8 mayo). Igualmente fué frustrada y no en grado de tentativa, pues no se consumó por la sospecha y denuncia de los empleados bancarios de quienes se quiso cobrar el documento falso, y no por la ausencia del perceptor ocurrida cuando aquéllos, después de la sospecha dicha, deliberaban si debían pagar o no el negociable referido (S. 18 junio).

47. Art. 536. *Apropiación indebida.*—Comete el delito quien recibe cantidades para pago de contribuciones por cuenta de la sociedad mandante a la cual sirve, y en vez de cumplir el encargo se apropia del dinero (S. 26 junio).

Para proferir la condena por delito de apropiación indebida, no es preciso practicar liquidación alguna, dado que la sentencia concreta tanto la suma apropiada como el perjuicio sufrido (S. 27 mayo). Y al darse como cierta, concreta y definida la cantidad apropiada, no es necesaria ninguna previa rendición de cuentas (S. 16 junio).

48. Art. 542. *Usura.*—Es usurario el préstamo, pues llega a más del veinte por ciento. Para precisar la habitualidad no es necesario exista una previa declaración judicial, ni antecedentes en el Registro Central de préstamos nulos, ni de ninguna clase, pues sólo se requiere una conducta reiterada en este orden de contratos ilícitos (S. 6 mayo).

49. Art. 546. *Receptación.*—La habitualidad del delincuente se presume cuando sea comerciante, sin que a ello obste que no se precise en el fallo recurrido la clase de comercio a que se dedicase, pues hay elementos suficientes y bastantes a demostrar que se dedicaba a una actividad comercial y no a la satisfacción de una necesidad o conveniencia meramente privada, particular y circunstancial (S. 27 mayo).

50. Art. 547. *Incendio.*—Existe el delito de incendio previsto en el artículo 556 del Código penal, pues el edificio y efectos asegurados y después siniestrados eran de la exclusiva propiedad del hoy recurrente, y el móvil inspirador del acto criminoso percibir las indemnizaciones pactadas en los contratos de seguros; sin que para que se dé la perfecta tipificación de esa figura especial de delito, sea preciso que la defraudación o perjuicio de tercero se haya consumado, sino que es suficiente que exista el propósito de ocasionarlo (S. 8 junio).

51. Art. 557. *Daños.*—Existe delito de daños y no de estafa, pues el

obligado en virtud de un contrato de permuta a entregar unas cubiertas de automóvil, antes de entregarlas las inutiliza cortándolas en su interior (S. 7 julio).

52. Art. 565. *Imprudencia*.—Cuando el acto inicial voluntario que ejecuta el agente es ilícito, no es posible situar el hecho delictivo entre los que, sin intención maliciosa, se cometen por negligencia; pues entonces el resultado dañoso es la natural consecuencia del acto ilícito originario, y se ha cometido un verdadero delito intencional, aunque el sujeto activo del mismo no hubiera querido causar un mal de tanta gravedad como el que produjo, ya que esta circunstancia únicamente determinaría la atenuación de la responsabilidad criminal exigible. Y tal doctrina es aplicable al que practica una operación quirúrgica aparentando poseer los conocimientos técnicos requeridos, de los que carece, y ocasiona lesiones, pues cualquiera que sea la finalidad que persiga, realiza voluntariamente un acto de notoria ilicitud, por lo que no puede calificarse el hecho sólo de imprudente (S. 20 junio).

El error debe su origen a una falta de ponderación conveniente en la apreciación de los elementos precisos para mover la voluntad o la inteligencia hacia los resultados correspondientes a la realidad que procedía; y cuando tal desviación se produce en méritos, no de determinaciones extrañas a la propia espiritualidad, sino como consecuencia de falsas hipótesis por ella forjadas, y dañan un interés jurídico ajeno, no puede menos de revestir las características exigibles para una imputación de tipo culposo, ya que la ordenación de los actos humanos con trascendencia es posible perjuicio de terceros, no puede ampararse en la mera creencia o suposición de bien obrar, sino en la satisfacción completa de que obra con aquella ecuanimidad, diligencia y previsión que son imprescindibles en la convivencia social. Y estableciéndose en los hechos probados que el accidente se produjo porque el recurrente desvió hacia su derecha el coche que conducía por «suponer erróneamente» que en otro caso atropellaría a la víctima, siendo «por consecuencia de dicha maniobra» por la que se causó el atropello, es indudable que esta maniobra no era la indicada, como demostró su resultado y por tanto que aquella errónea suposición que la determinó no venía justificada por la situación de las personas en tal momento, ni puede pretenderse que por no representar virtualmente una infracción reglamentaria pueda eximir de responsabilidad, ya que obedecía a una hipótesis que no debió forjarse si hubiera sido debidamente contrastada por la previsión de lo que estaba en lo posible que sucediera y sucedió, como imponía con inexcusable imperativo el derecho a la vida de un semejante (S. 7 mayo).

Jamás puede condenarse a los reos de delito de imprudencia con pluralidad de sanciones (S. 1 mayo).

Existe imprudencia temeraria: Por la omisión del aviso acústico y del empleo de la suficiente luz para circular de noche en bicicleta (S. 16 mayo). Por la invisibilidad con que se hizo el adelanto (S. 28 mayo). Por el completo abandono de la dirección y cuidado del carro (S. 8 junio). Por la inobservancia de las precauciones exigidas por la técnica en evitación de des-

prendimientos de tierra, en la apertura de un pozo y una zanja (S. 9 junio). Por el descuido en el encargado de las obras, que tenía a su cuidado el que las señales de peligro no dejaran de estar colocadas (S. 11 junio). Por el exceso de velocidad (S. 22 junio, 7 julio). Por no estar en posesión del pleno equilibrio físico y psíquico al conducir un coche (S. 26 junio).

La infracción de reglamentos no rebaja ni altera la gravedad de la imprudencia cuando ésta existe (S. 8 junio).

Existe imprudencia simple con infracción de reglamentos: Por la infracción de los artículos 17 y número 1.º del 103 del Código de la circulación, dada la falta del pleno dominio de movimiento del coche en la velocidad a que caminaba (S. 26 junio). Por la infracción de los artículos 21 y 103, apartado c), del Código de la circulación, ya que el camión transitaba por el centro y la izquierda de la carretera (S. 30 junio). Por la infracción de los artículos 21, 25 y 26 del propio Código, dada la marcha por la izquierda y el no dejar espacio suficiente al coche que se aproximaba en sentido contrario (S. 8 julio).

ENJUICIAMIENTO CRIMINAL

53. *Competencia*.—El delito de denegación de auxilio del artículo 372 del Código penal, es de la competencia de la Jurisdicción ordinaria, ante el argumento del artículo 24 del Código de Justicia militar, que estima la desobediencia o denegación del auxilio al Tribunal como incidencia de que conocerá la Jurisdicción que conozca de la causa principal, en este caso la de estupro seguida por la ordinaria (A. 13 julio).

Se declara la competencia de la Jurisdicción ordinaria para conocer del supuesto delito de defraudación de la propiedad intelectual, pues tal defraudación no tiene naturaleza militar (A. 14 julio).

54. *Costas*.—Acusado el recurrente por el Ministerio Fiscal de seis delitos de malversación, de los que fué absuelto, y condenado sólo por el de infidelidad en la custodia de documentos y por tres delitos de apropiación indebida, es visto que no fué aplicado correctamente el artículo 109 del Código penal al serle impuesta la totalidad de las costas procesales ocasionadas en el procedimiento, sino que debió fraccionarse adecuadamente el importe de las mismas, haciendo recaer sobre el condenado las porciones correspondientes a los delitos porque se le castigó, y declarando de oficio las que pertenecen a aquellos otros de los que fué absuelto (S. 23 junio).

55. *Infracción de ley*.—Los Decretos de indulto no tienen el carácter de preceptos legales sustantivos (S. 1 junio).

Nunca vincula la soberanía del Tribunal que actúa posteriormente, la del que juzgó con anterioridad en lo que afecta a la libre apreciación de prueba y subsiguiente declaración de hechos probados (S. 9 junio).

Se refieren a la inadmisión del recurso por falta de presentación de copias las resoluciones de 9 junio, 1, 4 y 7 de julio.

Aluden a la condición de autenticidad por el recurrente alegada, respecto de las actas del juicio oral las resoluciones de 1 de mayo, 8 y 19 de

junio y 1 de julio; de las diligencias de inspección las resoluciones de 17 y 27 de junio y 8 de julio; de las declaraciones testimoniales las resoluciones de 9 y 30 de mayo, 16 de junio y 1 de julio; y de los informes periciales las resoluciones de 18 y 30 de mayo, 8, 11, 16 y 19 de junio y 8 de julio. Son documentos auténticos a efectos de casación las dos cartas recibos, porque la parte querellante las reconoce como legítimas al acompañarlas a su escrito de querrela (S. 23 junio); y las 52 «libretas de ahorro a la vista» de la Caja de pensiones para la vejez (S. 30 junio).

56. *Quebrantamiento de forma.*—El procesado no puede alegar derechos o facultades procesales que afecten a otra de las partes, entre ellas al responsable civil subsidiario (S. 22 junio). Y por lo mismo, al combatir de manera exclusiva el aspecto penal de los hechos con la solicitud única de la absolución del reo, ofrece el recurso una clarísima injerencia en el campo de la defensa ajena de parte del responsable civil subsidiario, verdadero recurrente de la causa de otro que acepta su propia condena (S. 23 junio).

El Tribunal utilizó con acierto las facultades discrecionales que le confiere el artículo 745 de la Ley procesal, denegando la suspensión del juicio, pues estimó que aunque no se había recibido la certificación del Director del Hospital, existían en la causa elementos de prueba bastantes (S. 11 junio). O si se consideró con suficientes elementos de juicio en atención a las declaraciones del ofendido que constan en el sumario (S. 8 julio).

La falta de claridad o la contradicción, hay que buscarla entre los mismos hechos probados (S. 26, 30 junio).

Aunque las frases de los hechos probados «para defraudar» y «defraudando en la citada suma» son conceptos jurídicos, no tiene ello eficacia a los fines de casación, pues en la redacción de aquellos hechos sólo tienen carácter accesorio o secundario (S. 5 mayo). Es concepto jurídico la frase «en pleno despoblado» (S. 9 mayo). No lo es el adjetivo «ofensivo» de uso vulgar y corriente (S. 28 mayo). Ni las palabras «después de forzar la puerta», de uso inexcusable para matizar el hecho con los caracteres propios del delito de robo (S. 7 julio).

Es improcedente que el Tribunal, abierto el juicio, declare la nulidad de lo actuado sin hacer pronunciamiento absolutorio o condenatorio sobre la calificación acusatoria, y ya que en el Ordenamiento procesal no se hallan previstos ni regulados los incidentes o excepciones de nulidad de actuaciones (S. 4, 5, 7 y 18 mayo, 30 junio).

Falta la protesta previa exigida por la ley en el caso de denegación de prueba, pues tal protesta fué hecha por el Letrado defensor del otro procesado, sin que lo fuera por el del recurrente (S. 22 junio).

Se rechaza el motivo que alega quebrantamiento de forma por haber denegado el Tribunal la suspensión del juicio oral para la práctica de una información suplementaria solicitada por la defensa, pues en estas informaciones es discrecional la facultad de la Sala para concederlas o rechazarlas, no siendo por tanto materia susceptible de casación (S. 6 mayo).

No se da lugar al recurso de casación por quebrantamiento de forma por las anomalías o transgresiones legales ocasionadas en el trámite del juicio verbal establecido en el lugar del sumario, en las causas por delito de injurias (S. 20 mayo).

LEGISLACION PENAL ESPECIAL

57. *Abastecimientos*.—Se estimó acertadamente que los hechos constituían un delito de falsedad en documento oficial conforme a los artículos 302 y 303 del Código penal, y otro contra el régimen de abastecimientos, Decretos de 30 de agosto y 27 de septiembre de 1946. Y conforme a la Orden de 31 de diciembre del propio año, no es preciso se cumpla el requisito de procedibilidad del previo requerimiento de la Fiscalía de Tasas, para que la Jurisdicción ordinaria pueda conocer de ese delito de falsedad (S. 22 junio).

58. *Fronteras*.—Al declarar la Sala sentenciadora como probados los hechos de que el recurrido penetrase en España por la frontera francesa sin documentación, y que después de haberlo efectuado no se presentase a ninguna Autoridad, se dan los requisitos que caracterizan el delito que prevee y sanciona la ley de 22 de diciembre de 1949, cuyo alcance y sentido, dados los términos absolutos en que se halla redactada su parte dispositiva, no pueden alterarse a pretexto de cuanto para justificar su dictado se exponga en el preámbulo de la misma (S. 12 junio).

INDICE ALFABETICO

- | | |
|-------------------------------|------------------------------|
| Abandono de familia, 40. | Conciliación, 38. |
| Abastecimiento, 57. | Conspiración, 22. |
| Aborto, 31. | Corrupción de menores, 35. |
| Abuso de confianza, 44. | Costas, 54. |
| Abuso de superioridad, 15. | Cuadrilla, 43. |
| Adulterio, 36. | Daños, 51. |
| Alevosía, 13. | Deber, 7. |
| Alzamiento de bienes, 45. | Defensa, 3. |
| Amenazas, 41. | Denegación de auxilio, 53. |
| Apropiación indebida, 44, 47. | Derecho, 7. |
| Arrebató, 11. | Desacato, 24. |
| Arrepentimiento, 12. | Desobediencia, 53. |
| Atentado, 23. | Desórdenes públicos, 25. |
| Autenticidad, 18, 55. | Embraguez, 9. |
| Autoría, 19. | Enajenación mental, 2. |
| Auxilio, 53. | Encubrimiento, 20. |
| Bigamia, 39. | Envenenamiento, 14. |
| Calumnia, 37, 38. | Error, 52. |
| Casación, 55, 56. | Estafa, 44, 46, 51. |
| Caso fortuito, 5. | Estupro, 34. |
| Coacción, 42. | Falsedad, 26, 46, 57. |
| Competencia, 53. | Falsificación de moneda, 46. |

- Ferrocarril, 25.
Fronteras, 58.
Frustración, 46.
Homicidio, 10, 15, 23, 30.
Hurto, 44.
Imprudencia, 52.
Incendio, 50.
Infidelidad en la custodia de documentos, 23.
Información suplementaria, 56.
Infracción de ley, 55.
Inhumación ilegal, 27.
Injurias, 5, 38, 56.
Legítima defensa, 3.
Legitimación procesal, 56.
Lesiones, 30, 32.
Locura, 2.
Malversación, 29.
Matrimonios ilegales, 39.
Miedo, 6.
Necesidad, 4.
Nocturnidad, 16.
Nulidad, 56.
Obediencia, 8.
Pasaportes, 58.
Pena, 22.
Premeditación, 14.
Prescripción, 18, 39.
Preterintencionalidad, 10.
Propiedad intelectual, 53.
Proposición, 22.
Provocación, 22.
Quebrantamiento de forma, 56.
Receptación, 49.
Reincidencia, 18.
Reiteración, 17.
Responsabilidad civil, 21.
Riña, 3, 10, 11, 30.
Robo, 10, 15, 17, 43, 44.
Tentativa, 1, 46.
Usura, 48.
Violación, 33.

CRONICAS EXTRANJERAS

PLANEACION DE LA POLITICA CRIMINAL EN LA ARGENTINA

Por ENRIQUE R. AFTALION

SUMARIO: 1) Introducción al tema.—2) La legislación penal.—3) El Registro Nacional de Reincidencia y Estadística criminal y carcelaria.—4) La ejecución de las sanciones penales.—5) Los códigos de procedimiento penal.—6) Los organismos policiales.—7) La legislación tuitiva de los menores.—8) La política de justicia social como instrumento de prevención indirecta.

1) *Introducción al tema.*

Las autoridades surgidas del movimiento revolucionario triunfante en la Argentina en 1943 manifestaron, desde entonces, el propósito, constantemente renovado, de revisar toda la estructura institucional del país, a fin de concordarla con las concepciones jurídico-sociales por ellas sustentadas, y con las nuevas condiciones vitales. No es de extrañar, pues, que también la legislación penal, procesal-penal y penitenciaria fuera puesta sobre el tapete, y lo mismo cabe afirmar de todas las medidas legislativas aptas para la prevención indirecta de la delincuencia. Interesa destacar las líneas generales del referido proceso revisionista, mostrando qué es lo ya realizado, y qué lo que aún faltaría hacer para cumplir con el programa trazado. En esta forma, lograremos una visión panorámica de cómo se realiza en la Argentina la lucha contra la delincuencia, y cuáles son las perspectivas de su política criminal.

2) *La legislación penal.*

El Código penal que desde 1922 rige en todo el país (en la Argentina, por disposición constitucional, las leyes de fondo tienen carácter nacional), es un cuerpo de normas de discreto valor. Desde su sanción hasta la fecha, ha sido modificado o complementado por una serie de leyes, dictadas generalmente para hacer frente a nuevos problemas.

Entre las leyes complementarias dictadas ya con anterioridad a la revolución de 1943, merece especial mención: la núm. 12.331, que sancionó la explotación de casas de tolerancia, implantando un sistema estrictamente abolicionista; la núm. 11.110, sobre monopolios y trusts, y la 12.591, sobre especulación y precios máximos.

Con posterioridad al referido movimiento revolucionario, corresponde des-

tacar el Decreto-ley núm. 536, de 1945, sobre delitos contra la seguridad del Estado—pronto completado por las Leyes número 13.945, sobre armas y explosivos, y 13.985, sobre espionaje y sabotaje—expresión local de un movimiento legislativo que se ha manifestado en forma similar y más o menos simultánea en muchos países. Esta ley puede, por ejemplo, considerarse paralela al *Internal Security Act*, dictado por el Congreso de los Estados Unidos de Norteamérica para proteger al país contra «ciertas actividades antiamericanas y subversivas» (*certain un-american and subversive activities*).

Además, el Gobierno ya ha sancionado algunas otras normas penales, perfeccionando las leyes sobre monopolios y precios máximos, creando el delito de incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, agravando la figura del contrabando y mejorando algunas deficiencias del Código Penal. Pero, sin duda, con ello aún no da por cumplido su programa en la materia. Aparte de que la Nueva Constitución Nacional dictada en 1949 impone la reforma de toda la legislación (art. 16), el Segundo Plan Quinquenal de Gobierno (1953-58) preceptúa específicamente que el Código penal vigente ha de ser reemplazado por otro en el referido quinquenio (1).

La sanción de un nuevo Código permitirá, no sólo consolidar todas las modificaciones ya introducidas, sino también acercarse, aún más de lo que permite el actual, al ideal de la individualización de la pena y de la sentencia indeterminada.

3) *El Registro Nacional de Reincidencia y Estadística criminal carcelaria.*

Por Ley número 11.752, sancionada en 1933, se organizó en la Argentina, con carácter nacional, esta Institución, que ha de considerarse como complementaria del Código penal, especialmente en cuanto facilita la tarea de hacer efectivas las previsiones del mismo relativas a reincidencia y peligrosidad de los delincuentes. Recopila y clasifica, sobre la base de la identificación dactilar (2), los antecedentes de los delincuentes—que le son enviados por todos los Tribunales del país—, evacua los pedidos de informes que los Tribunales le dirigen y realiza prolijas tareas estadísticas. Este organismo se desempeña actualmente con extraordinaria eficacia.

En cierta medida complementaria de la ley número 11.752, es la ley número 13.482, sobre creación de un Registro Nacional de las Personas, dictada en 1948 y cuya definitiva organización ha de tener, sin duda, excepcional importancia.

(1) A los fines de preparar y proyectar las referidas reformas, funcionan desde 1948 en el Ministerio de Justicia organismos técnicos altamente especializados—«Institutos Jurídicos»—encargados de redactar los proyectos de leyes que el Poder Ejecutivo puede presentar al Congreso. Por lo que a la legislación penal se refiere, se trabaja intensamente en su renovación desde el año 1948, de acuerdo con las directivas generales impartidas primero por el Ministro Belisario Gache Pirán, y actualmente por su sucesor Natalio Carvajal Palacios, así como por el primer Director General de Institutos, Manuel Arauz Castex, y por su sucesor actual Juan Enrique Coronas. El Instituto de Derecho Penal ha sido sucesivamente dirigido, desde la fecha de su creación hasta ahora, por los profesores Enrique B. Aftalión, Isidoro De Benedetti, Francisco P. Laplaza y Ricardo Levene (II.), quienes han actuado con la colaboración de Julio A. Alfonsín, Carlos Victoria Soneyra y Horacio Maldonado. Cabe, pues, pensar que no ha de tardar la sanción de un nuevo Código penal.

(2) V. infra lo que decimos acerca del sistema Vucetich o «sistema argentino de identificación», en el apartado referente a «Los organismos policiales».

cia en orden a todo lo referente a la identificación de las personas. Huelga decir qué—tal como lo señaló el Mensaje del Poder Ejecutivo que fundó el respectivo proyecto—figura entre los fines de la ley la mejor prevención y represión de la delincuencia y de la inmigración clandestina, la protección de menores, la vigilancia de los vagos, maleantes y, en general, de todos los que viven al margen de la ley.

4) *La ejecución de las sanciones penales*

La política penitenciaria se ha caracterizado por su sentido eminentemente humanista y correccionalista, desde los albores mismos de la independencia del país. La última expresión de esta línea ideológica está constituida por el artículo 29 de la Constitución nacional de 1949: «...Las cárceles serán sanas y limpias y adecuadas para la reeducación social de los detenidos en ellas; y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que la seguridad exija hará responsable al juez o funcionario que la autorice.»

En la Argentina, el régimen federal permite la coexistencia de establecimientos penales nacionales y provinciales. En el orden nacional, la ley 11.833 creó en 1933 la Dirección General de Institutos Penales de la Nación e implantó un original sistema progresivo de tratamiento, basado en una adaptación de las medidas penales a la personalidad del recluso, adaptación fundada en un estudio científico de su personalidad. No es inoportuno destacar que el Instituto de Criminología de la Penitenciaría Nacional de Buenos Aires, creado en 1907 y dirigido entonces por José Ingenieros, es posiblemente, en el orden de tiempo, el primero del mundo que se propuso el estudio científico de los condenados, como medio para determinar el tratamiento más adecuado a su readaptación.

Desde 1947 en adelante, el progreso del penitenciarismo argentino ha cobrado extraordinario impulso y originales relieves, dictándose una serie de Decretos y resoluciones administrativas de avanzada inspiración humanista. Corresponde destacar, en cuanto a esto, la eficiente acción desplegada por el actual Director Nacional de Institutos Penales, Roberto Pettinato, quien se encuentra empeñado en la tarea de concretar en los hechos el humanismo penitenciario sustentado, en diversas oportunidades y documentos oficiales, por el Presidente de la Nación, General Juan Perón (3).

En síntesis, puede decirse que en estos últimos años la Argentina ha realizado un ensayo, en grande, de aplicación de una técnica de benignidad penitenciaria, sobre bases sistemáticas y científicas. Aunque en una oportunidad reciente un visitante distinguido—el jurista italiano Carnelutti—inclinó en tono jocoso que algunas de nuestras cárceles eran verdaderas incitaciones al delito, no parece que la afirmación se cumpla, sino muy al contrario.

También en el orden penitenciario existe actualmente el propósito de sistematizar y consolidar los progresos recientes en una Ley o Código nacional de ejecución penal, cuya sanción prepara y propulsa el ministro Carvajal Palacios.

(3) Sobre el pensamiento del Presidente Perón, véanse los cinco discursos recopilados en el folleto *El pensamiento penitenciario de Perón*. Buenos Aires, 1953, así como el estudio de Roberto Pettinato sobre *Perón y las realizaciones del penitenciarismo justicialista*. Buenos Aires, 1953. Véanse también Enrique R. Aftalión y Julio A. Alfonsín, *Aperçu du système pénitentiaire*, en Bulletin de la Commission I. Pénale e Pénitentiaire. Berna, 1950.

5) *Los Códigos de procedimiento penal*

En la Argentina, corresponde a cada provincia y a la capital federal, organizar sus propios Tribunales y dictar sus leyes procesales. Casi todas las provincias han instaurado en materia penal un procedimiento escrito y no oral.

El estado de cosas existente no es satisfactorio en cuanto a esto, pues el juicio penal escrito es lento, costoso, pesado e inadecuado para establecer con eficacia la verdad real. Lo dijo inequívocamente el Poder Ejecutivo de la Nación, en el proyecto de ley que envió en 1948 al Congreso, estableciendo el juicio oral para la capital federal, proyecto que aún no ha sido sancionado.

Cabe, empero, esperar que no va a pasar mucho tiempo sin que se implante y generalice el juicio oral, pues el Segundo Plan Quinquenal reitera la necesidad de reemplazar los Códigos de forma, y el actual Ministro de Justicia, Natalio Carvajal Palacios, participa de este punto de vista y propugna la oralidad.

Entre otras ventajas del juicio oral, su celeridad tiene la ventaja—en la que no se suele parar mientes—que permite aplicar a los condenados, sin dilación, el tratamiento penitenciario que les corresponde. Se evita con ello, «el caso» generalizado actualmente de que los condenados a penas no muy largas cumplan casi todo el tiempo de su detención sin sujeción al tratamiento penal, lo que dificulta, evidentemente, la tarea de readaptación que compete a los establecimientos penales.

6) *Los organismos policiales*

Importante papel corresponde, en la lucha contra la delincuencia, a la Policía. A sus agentes incumbe dar vida a los preceptos penales, especificarlos, ponerlos en movimiento. Ellos son, literalmente, el Código penal en acto: «law in action», al decir de Jeromè Hall (4).

La Policía argentina es hoy un organismo técnico altamente especializado que actúa sobre bases rigurosamente científicas y éticas, recurriendo en lo posible a la persuasión y la prevención, antes que a la represión (5). Es respetada por el

(4) JEROME HALL: *Police and law in a democratic society*, Indiana law journal, vol. 23, núm. 2, Indiana, 1952, pág. 144.

(5) V. JERÓNIMO JUTROVICH: *La ciencia contra el crimen*, en la Revista «Vea y Lea». Buenos Aires, enero 21 de 1954. También constituyen altas expresiones de policía científica las tareas que desarrollan los servicios de pericias, dirigidos actualmente por Roberto Albarracín (creador de inéditos sistemas para el progreso de la identificación: los archivos monodactilar y palmar, el procedimiento indirecto para la identificación de cadáveres, etc.). Se utilizan allí, como medida corriente, ingeniosos aparatos, tales como el «scopómetro» (de Pisano y Rosset), el «fotocomparador» (de Belarnde), el aparato balístico (de Pisano y Carlucci), el «tensómetro» (de Rosset y De Pascale), etc., etc. Merece asimismo ser destacada la eficiente labor que cumple la División Estadística, a cargo actualmente del Inspector Daneri, bajo la dependencia directa del Jefe de la División Judicial, Enrique Fontanos, cuya preparación criminológica es ampliamente conocida en el país y el extranjero.

Los organismos que actualmente tienen a su cargo la función policial son: 1. La *Policía Federal*, con asiento en la capital, pero con atribuciones interjurisdiccionales en asuntos de orden federal; 2. La *Gendarmería Nacional*, encargada, sobre todo, de la custodia de las dilatadas fronteras del país; 3. La *Policía Marítima* que vigila las costas y el tráfico marítimo y fluvial; 4. La *Policía de los territorios nacionales*; 5. Las *Policías de provincia*. Actúa además, como organismo de coordinación desde 1951, un *Consejo Federal de Seguridad*.

pueblo, pero no temida u odiada. En su seno no se admite ningún *third degree*, ni podría instaurarse un régimen sistemático de torturas porque ella no es instrumento de dominación política, sino expresión jurídica de una sociedad democrática.

La Policía argentina ha efectuado muy valiosas contribuciones a la lucha científica contra el delito. Especial mención merece en este sentido Juan Vucetich, funcionario policial de la provincia de Buenos Aires, creador en 1891 de la *dactiloscopia*, sistema de identificación humana por medio de las impresiones digitales. Ya en 1892, la Policía de Buenos Aires aprovechó las huellas dactilares dejadas por un asesino para descubrirlo. En 1905, la Policía de la Capital Federal implantaba como rutina el *sistema argentino de identificación dactiloscópica*, mucho más seguro que el *bertillonaje* francés (sistema antropométrico de identificación) y mucho más simple que la identificación, también dactiloscópica, del inglés Henry. Hoy, casi toda la población del país está identificada (6).

7) La legislación tuitiva de los menores (7)

Las principales disposiciones que contemplan el problema de la minoridad abandonada en la Argentina, son: 1.º La ley número 10.903, llamada de *Putro-nato de Menores*, sancionada en 1919 y que rige en la Capital Federal y territorios nacionales. Esta importante ley tiende a preservar la salud física y moral de los menores que se hallan en situaciones especiales que la misma contempla; 2.º Las normas del *Código penal* de la Nación (arts. 36 a 39), que establece, terminantemente, que no es punible el menor de catorce años, para el que sólo caben medidas tutelares o correctivas que en ningún caso se pueden prolongar más allá de los veintinueve años. Además, en lo que se refiere a los menores de catorce años a dieciocho, las normas del Código se basan en el principio de la atenuación de las sanciones. En los casos de internación, se establece que los menores sufrirán la sanción en Establecimientos especiales (8); 3.º Las reglas de la ley 13.341 de 1948, que crea y fija las atribuciones de la *Dirección de Menores* (dependiente de la Dirección Nacional de Asistencia Social del Ministerio de Trabajo y Previsión), la que atiende a la asistencia de los menores abandonados en todo el territorio de la Nación, «proveyendo a su educación, instrucción y formación». Por mandato también de esta ley, que recoge una tradición en éste orden de realizaciones, en las escuelas y reformatorios, *es obligatorio el trabajo en talleres o agrícola*, «como principal elemento educativo de los meno-

Una de las reparticiones más nuevas dentro de la Policía Federal es la Dirección de Vigilancia de Precios y Abastecimientos, que tiene a su cargo las difíciles tareas de policía económica y de lucha contra la delincuencia económico-social. Este organismo, que raya a un nivel técnico poco común, fué organizado por el actual Jefe de Policía Federal, Inspector general Miguel Gamboa.

(6) V. ENRIQUE BENTANES: *Nuevas orientaciones de los estudios policiales superiores*. Buenos Aires, 1952.

(7) El autor se complace en dejar constancia de la valiosa colaboración prestada, en cuanto a este tema, por Julio A. Alfonsín, Profesor de Asistencia y Legislación de Menores en la Facultad de Derecho de Buenos Aires.

(8) V. ENRIQUE R. AFFALÓN y JULIO A. ALFONSI: *La ejecución de las sanciones penales en la Argentina*, Buenos Aires, 1953, pág. 43, en que se hallará una sumaria síntesis del régimen vigente en materia de menores.

res». De tal repartición administrativa dependen los más importantes establecimientos y servicios nacionales, entre ellos la «Colonia-Hogar Ricardo Gutiérrez», mundialmente conocido como Instituto modelo en su género (9); 4.º Las *leyes provinciales de Patronato* y de organización de *Tribunales para menores*. Como es sabido, el sistema federal de Gobierno de la Argentina, si bien permite al poder central dictar los Códigos de fondo—civil, de comercio, penal, etc.—, deja a las provincias darse sus propios Códigos de procedimiento, organizar sus Tribunales y policía y aplicar, dentro de su jurisdicción territorial, los Códigos de fondo. Así, en el orden local—provincia de Buenos Aires, Santa Fe, Mendoza, etcétera—, se han dictado importantes leyes que contemplan los aspectos administrativos y judiciales del problema de la delincuencia y el abandono de los menores y que crean Tribunales especializados de Menores.

La aplicación de todas las disposiciones e instituciones premencionadas ha tomado un renovado impulso en los últimos años, al sustituirse totalmente la idea de beneficencia por las de asistencia y solidaridad sociales, combinadas por una acertada ponderación de las exigencias de la prevención penal. A tal punto el Gobierno, surgido de la revolución de 1943, considera la protección de los menores como uno de los aspectos esenciales de la vasta política social en que se encuentra empeñado, que en la Argentina de hoy circula en todas partes, a modo de popular *slogan*, el siguiente lema: *En la Argentina, los únicos privilegiados son los niños*.

La actual preocupación por todos los problemas de la minoridad encuentra un elocuente reflejo en las normas que le consagra la Constitución nacional sancionada en 1949 (10). Además de las disposiciones constitucionales precitadas, también son oriundas del actual Gobierno, dos importantes leyes que tienen estrecha conexión con los problemas de la minoridad: la Ley número 13.252, de

(9) Esta «Colonia-Hogar Ricardo Gutiérrez» tiene capacidad para 573 internados, que se hallan distribuidos en casas-hogares para treinta menores cada una. El sistema adoptado es llamado disperso: las casas-hogares son «chalets» alejados unos de otros, con un perímetro para las dependencias y plazas exteriores de deportes. La educación es integral: instrucción, trabajo y cultura física. Un gabinete médico-psicológico estudia la personalidad física, psicológica y social de los internados, sobre las que se basan el tratamiento y la orientación profesional de los mismos. Las casas-hogares son dirigidas por dos matrimonios, cuidándose otros extremos para lograr el hogar sucedáneo. El instituto tiene una extensión de 932 hectáreas. Otras instituciones de importancia y que dependen de la Dirección de Menores son: la Escuela de Artesanos «Almafuerte», para enseñanza de artes y oficios, con capacidad para 250 internados; la Colonia Hogar «Mariano Ortiz Basualdo», el Establecimiento «Carlos Pellegrini», etc.

(10) En la primera parte de la Carta Constitucional (Principios fundamentales), en el capítulo III, se encuentran consagrados los Derechos de los trabajadores, de la familia, de la ancianidad, de la educación y de la cultura. Declara el artículo 37, entre otras cosas: que «el Estado protege al matrimonio, garantiza la igualdad jurídica de los cónyuges y la patria potestad»; que «la atención y asistencia de la madre y el niño gozarán de la especial y privilegiada consideración del Estado». También preceptúa la Constitución que «la educación y la instrucción corresponden a la familia y a los establecimientos particulares y oficiales que colaboren con ella, conforme a lo que establezcan las leyes», lo que significa que el Estado no pretende asumir el monopolio de la educación. Se especifica, además, que «la enseñanza tenderá al desarrollo del vigor físico de los jóvenes, al perfeccionamiento de sus facultades intelectuales y de sus potencias sociales, a su capacitación profesional, así como a la formación del carácter y el cultivo integral de todas las virtudes personales, familiares y cívicas», y que la orientación profesional de los jóvenes se concibe «como un complemento de la acción de instruir y educar».

1948, que instauró el Instituto de la *adopción*, y la 13.944, de 1950, que creó el delito de *incumplimiento de los deberes de asistencia familiar*. Merecen también especial mención, por sus beneficiosos efectos, ciertas reformas introducidas a la legislación del trabajo, en lo relativo a los menores, a partir de 1944. Aludimos a la derogación de disposiciones, vigentes desde 1924, que no permitían a los menores de dieciocho años exceder un horario de seis horas. Paradojalmente, esas normas habían resultado contraproducentes, pues ocurría que las empresas serias rehuían tomar empleados que no se podían ajustar a sus horarios habituales, con lo que resultaba que los menores de hogares necesitados, en vez de aprender un oficio, se dedicaban a la venta callejera de diarios o baratijas, a trabajos de lance, o directamente a la mendicidad. Las nuevas normas, ahora en vigor, han puesto fin a tal estado de cosas. Instauran un *régimen de aprendizaje de oficios* para menores de más de catorce años, y permiten a los que tengan de dieciséis a dieciocho años, trabajar ocho horas, previo *examen médico y psicotécnico*. Para la efectiva vigencia de estas disposiciones, el Gobierno no ha escatimado esfuerzos ni recursos: en pocos años se ha puesto en funcionamiento numerosas *escuelas-fábricas*, de capacitación profesional, así como *cursos de aprendizaje*. Se ha sustraído así al ocio, a la calle, al vagabundaje y al delito a infinidad de menores que, otrora, se hubieran perdido para la sociedad (11).

En cuanto al Segundo Plan Quinquenal de Gobierno, prevé un incremento aún mayor de la política netamente asistencial vigente, debiendo advertirse que no por ello se excluyen o coartan indebidamente las iniciativas privadas en la materia, ni la acción concurrente de las asociaciones profesionales (12).

A los efectos del presente estudio, interesa destacar que la relatada renovación legal e institucional está teniendo una muy favorable incidencia criminológica. A diferencia de lo que ocurre actualmente en muchos países, *en la Argentina la delincuencia infantil, lejos de aumentar, tiende en los últimos años a disminuir apreciablemente*, a pesar del incremento experimentado por la población, especialmente en las grandes ciudades.

8) *La política de justicia social como instrumento de prevención indirecta*

No es una novedad criminológica la afirmación de que la lucha contra la delincuencia no se desarrolla solamente con la leyes e instituciones que hacen específicamente a la misma, sino también—y sobre todo—mediante las medidas indirectas de todo orden tendentes a crear un estado social más justo y más digno, en que el crimen no tenga motivos para florecer. A tal punto es así que muchos criminólogos han erigido en lema el aforismo: *Una buena política social es la mejor política criminal*.

Hemos traído a colación estas referencias porque, en el caso de la Argentina, puede afirmarse que su actual política criminal se orienta bajo el signo del lema referido, cuya validez ha confirmado con la prueba de los hechos. En la lucha contra el delito, es evidente que, antes que en sus disposiciones represivas, el

(11) V. JERÓNIMO REMORINO: *La nueva legislación social argentina*, Buenos Aires, 1952, páginas 125 y ss., en que se hallará una documentada relación de las normas actualmente vigentes en materia de trabajo de menores.

(12) V. Segundo Plan Quinquenal, cap. III, III, G, 4 y III, G, 5.

actual Gobierno preñde—con razón—más esperanzas en los frutos de la política social y asistencial de vastos alcances que viene desarrollando, con la que ha renovado totalmente la estructura institucional y la fisonomía del país. La misma magnitud de la labor cumplida y el hecho de que integra un proceso evolutivo que aún está en plena marcha, excluye la posibilidad de agotar su reseña en este lugar (13).

Es indudable que el notorio mejoramiento experimentado por el «standard» de vida de las clases trabajadoras tiene que haber constituido un factor muy ponderable en el perceptible proceso de declinación de la criminalidad en la Argentina, y que lo mismo tiene que ocurrir con el esfuerzo desarrollado en los últimos tiempos en pro del mejoramiento de la salud, de la educación y de la cultura populares.

La publicación del Segundo Plan Quinquenal de Gobierno permite afirmar que es propósito del Gobierno persistir, y aún acentuar, la política social y asistencial iniciada en el año 1943. Basta para ello con remitirnos al texto de dicho Plan, en el que nos limitaremos aquí a destacar especialmente, por su vinculación con el tema de este estudio, las normas referentes a: reforma de los Códigos penal, de faltas y procedimientos, en lo criminal (XXIX, E, 1); leyes sobre ejecución penal (XXIX, E, 15); Patronato de reclusos y liberados (XIX, E, 16); desocupados voluntarios y maleantes (XIX, E, 19) y Tribunales de Menores (XIX, E, 37), así como los importantes Capítulos dedicados a la Educación y la Cultura (Cap. IV y V); la población y la inmigración (Cap. I); el Trabajo y la Previsión (Cap. II y III); la Vivienda (Cap. VIII), etc., etc.

(13) Por lo que hace a lo ya realizado, puede compulsarse la objetiva y documentada síntesis efectuada por el Ministro Jerónimo Remorino, en su ya citado libro *La nueva legislación social argentina*, Buenos Aires, 1953. En cuanto a lo que el Gobierno proyecta realizar en el futuro próximo, la insustituible fuente de consulta es el mismo texto del *Segundo Plan Quinquenal de Gobierno* (1953-1958), sancionado como ley de la Nación, cuya edición oficial incluye una exposición hecha al respecto por el Presidente de la Nación, General Juan Perón.

REVISTA DE LIBROS

«ACTES DU V CONGRES INTERNATIONAL DU DROIT PENAL».—París.
Sirey, 1952.—278 páginas.

Con considerable retraso aparecen editadas las actas del V Congreso Internacional de Derecho Penal, que, como se sabe, fué celebrado en Ginebra del 28 al 31 de julio de 1947. Se publican bajo la dirección del profesor Juan Graven, con la colaboración del fallecido Ministro Vespasiano V. Pella. Como se recordará, las cuestiones oficialmente inscritas fueron dos: 1.º *Cómo puede un Estado contribuir a asegurar la paz con otros mediante su legislación interna*, y 2.º *Principio de oportunidad o de legalidad en materia de persecución penal*. Como se ve, ninguna de ellas afectando al Derecho penal material propiamente dicho, sino a aspectos de su periferia, de dimensión internacional y procesal.

Se insertan en el volumen, además de los programas y discursos introductorios y de clausura, las comunicaciones de los relatores generales y nacionales referentes al doble temario, algunas del más subido interés, dada la autoridad reconocida de sus autores. Actuó de ponente general del tema primero el ya también fallecido profesor de la Universidad de París Donnedieu de Vabres, publicándose asimismo las comunicaciones nacionales de los señores Herzog (Francia), Racz (Hungría), Puglia (Italia), Rappaport, Badkowski y Bierzanek (Polonia), Comtesse (Suiza) y Engelson (Suiza).

En el tema segundo fué encargado de la ponencia general el decano de la Universidad de Neuchatel, profesor Clerc, y de las nacionales, los señores Kläas (Alemania), Dumon (Bélgica), Urtin (Francia), Gramatica (Italia), Siewierski (Polonia), Solnar (Checoslovaquia), Kunter (Turquía) y Givanovitch (Yugoslavia).

En las imposibilidad de reseñar tanto material científico acumulado en las ponencias, nos limitaremos a reproducir las conclusiones, que fueron las siguientes:

Primera cuestión: El Congreso emite voto de que en cada Estado sea asegurada de manera eficaz la represión de los atentados contra la seguridad de los Estados extranjeros; que sea realizada la igualdad de protección penal de las monedas nacionales y extranjeras; que la extradición de los criminales de guerra sea asegurada con todas las garantías resultantes de la intervención de la autoridad judicial, o que tales criminales sean juzgados en el territorio del Estado requerido; que la protección penal de la paz resulte de una adecuada represión de los hechos constitutivos de propaganda de guerra de agresión y de los tendentes a favorecer la actividad del Estado declarado agresor por la autoridad internacional competente; que se asegure, igualmente, mediante la institución de una jurisdicción internacional permanente, llamada a conocer

de los conflictos positivos y negativos de competencia y de los crímenes de guerra, contra la paz y contra la Humanidad.

Segunda cuestión: Considerando que las comunicaciones especiales y la general, así como los debates celebrados, han puesto en evidencia la particular complejidad a la vez que el subido interés del problema de la legalidad o de la oportunidad de la persecución penal, emite el voto de que se constituya una comisión especial en vistas a realizar un estudio complementario sobre el asunto.»

Hubo en el Congreso, fuera del temario oficial, un intercambio de puntos de vista en materia de delincuencia infantil (pág. 245), con una sesión especial presidida por Colayanni, que no votó conclusiones.

En el V Congreso de la Asociación tomaron parte, al parecer por última vez, representantes de los países de la Europa oriental, que no concurrieron ya al siguiente de Roma. No hubo en él representación española.

ANTONIO QUINTANO RIPOLLÉS

AFTALION (Enrique E.): «El Derecho penal social-económico en el VI Congreso Internacional de Derecho penal (Roma, 1953). Un estudio de Derecho comparado».—La Ley.—Buenos Aires, 1953.

El Profesor de la Universidad argentina Eva Perón, eminente colaborador de nuestro ANUARIO y Vicepresidente que fué del VI Congreso Internacional de Derecho penal celebrado en Roma en el pasado otoño, aporta en este magistral estudio su vasta experiencia y erudición sobre el tema tan actual y vivo del Derecho penal social-económico. De las conclusiones del citado certamen ya tienen conocimiento nuestros lectores por haber sido resumidas en el oportuno fascículo de esta revista (el correspondiente al último cuatrimestre de 1953). Ahondando en ellas, el Profesor Aftalión examina el problema de la delincuencia social-económica en su variedad de gamas penales y criminológicas, sin olvidar las fundamentales ético-políticas, que son su verdadera *ratio essendi*. Muy ingeniosa es su descripción del clima sociológico y criminológico en que se engendró el aludido fenómeno y su inevitable corolario del derecho social-económico, notablemente la denominada «delincuencia invisible», de cuello y corbata, que estando frecuentemente ausente de las estadísticas es ingrediente del que no se puede prescindir al trazar el mapa criminológico de nuestra época. La falta de adecuación y sincronización entre las disposiciones reguladoras de la economía y la moral social dominante y la artificiosidad de las primeras, o al menos de muchas de ellas, es la causa primordial del divorcio observable entre el nuevo Derecho penal y el común. Esto no obstante, el autor se muestra reacio, no sin razón, ciertamente, a otorgar a la especialidad social-económica plena sustantividad que propugnan sus teorizantes, paralela a la goldsmidiana del Derecho penal administrativo autónomo. Secesión de origen académico que, como observa juiciosamente el Dr. Aftalión, libraría a la arbitrariedad y al discrecionalismo los casos no específicamente previstos, con riesgo evidente de la garantía que para las libertades individuales supone la dogmática penal tradicional (legalismo, prohibición de la analogía, garantías del

proceso, principio del *in dubio pro reo*, etc.). El Dr. Aftalión, que personalmente tanto y tan bien batalló en Roma para que la solución de continuidad entre la especialidad nueva y el Derecho penal básico no se rompiera, celebra naturalmente este reconocimiento, que no es tanto de principios como de sustanciales realidades. Explica cómo ese resultado de integración es el comúnmente seguido en la Argentina, donde la jurisprudencia de la Corte suprema sintetiza en las dos reglas fundamentales siguientes: 1.ª Las infracciones sancionadas por leyes especiales se rigen, en principio, por las normas generales del Derecho penal común. 2.ª Solamente en dos casos corresponde excluir a la responsabilidad de esas normas, cuando el legislador así lo exprese y cuando la derogación de los principios generales deba considerarse implícitamente impuesta por el legislador, esto es, cuando resulten incongruentes con el régimen de dichas normas.

Celebra con no menor entusiasmo el autor la inclusión de las personas jurídicas en la esfera de la responsabilidad penal, igualmente acorde con las nuevas directrices de la legislación y jurisprudencia argentinas, si bien no profundiza en la justificación de dicho tema, diciendo que ha dejado de ser un problema, siéndolo tan sólo el de política criminal referente a la extensión con que el legislador ha de acoger el principio. No cifra, en cambio, grandes esperanzas en la reserva de juzgamiento de las infracciones social-económicas a los órganos judiciales, estimando que lo esencial no es tanto la cualidad de la autoridad llamada a decidir como su efectiva competencia e independencia real.

A. Q. R.

APARICIO LAURENCIO (Angel): «El sistema penitenciario español y la reducción de penas por el trabajo».—Prólogo de D. Calixto Belaústegui Mas. Madrid, 1954.—202 páginas.

Conducido por la mano experta de un ilustre penitenciarista español, que prologa el trabajo que vamos a anotar, Angel Aparicio, Doctor por la Universidad de La Habana, llegado a España para realizar en nuestra Universidad los estudios del doctorado, ha publicado su primer libro, bien escrito, con abundante documentación, que representa una exposición completa y detallada, de los orígenes, desarrollo y estado actual del movimiento penitenciario de nuestra Patria.

Consta la materia, objeto de esta cuidada investigación, de una «Introducción» alusiva a un breve recuento de las primeras noticias que sobre cárceles y tratamientos de los presos se encuentran en varias fuentes históricas. En el orden cronológico se cita al Fuero Juzgo, que suministra los datos originarios acerca de la existencia de las cárceles, prescripciones sobre el quebrantamiento de las condenas y pago de carcelaje, con notoria influencia de los elementos romano, germánico y canónico, que trazan la trayectoria del Derecho ibérico, aunque no nos diga la *Lex Visigothorum* cómo eran ni qué tratamiento se daba a los presos. Durante la Edad Media existieron en España varias jurisdicciones y a cada una correspondían sus cárceles propias, que recibieron el nombre de «cárceles reales o públicas, feudales o de señorío—ricos homes—

de abolengo o monasterio y de municipio o concejo». Se completa la exposición con unas acertadas consideraciones acerca de la influencia del Código in-mortal de Las Siete Partidas, que al tratar de la guarda de los presos define y explica la cárcel desde tres principales puntos de vista, adelantándose a las normas de su tiempo, que su comentador en este particular, Cadalso, entronca con la terminología moderna penitenciaria: «como reclusión preventiva, como establecimiento público y como lugar de aplicación de un determinado tratamiento a los encarcelados».

Entrando de lleno en el verdadero objeto del trabajo que analizamos, en la primera parte diserta el autor, en su Capítulo I, acerca de los tratadistas del siglo XVI: Bernardino de Sandoval, que escribió «Del cuidado que se debe tener con los presos pobres»; Cerdán de Tallada, con su «Visita de la cárcel y de los presos», y el libro de Cristóbal de Chaves «Relación de las cosas de la cárcel de Sevilla y su trato». El Capítulo II versa sobre la evolución reformista, propugnada por Lardizábal y Uribe, político, escritor magnífico y juriscónsulto de extraordinario relieve, cuyo nombre figura en el Diccionario de Autoridades, de la Academia de la Lengua. Su obra cumbre, «Discursos sobre las penas», representa en España «el primer injerto de los teorías liberales de la época en el viejo tronco del Derecho penal, tradicional, así doctrinal como legislado», según frase feliz de Dorado Montero. La obra de Lardizábal es analizada con detenimiento por Aparicio Laurencio, desde su Introducción hasta el final. El Capítulo III, dedicado a la «Real Ordenanza para el Gobierno de los Presidios de los Arsenales de Marina de 20 de marzo de 1804», apunta el cumplimiento de las penas con miras a sujeción al futuro sistema progresivo, que en aquella ordenanza es insuficiente e imperfecto, pero que no deja de significar un avance en la legislación carcelaria, con el fin de combinar el sistema de clasificación tradicional con el progresivo, adelantándose, en medio siglo, a la formación del propio sistema progresivo, dentro de la disciplina militar imperante, ya que se consideraba la Casa-Presidio como un buque armado. El Capítulo IV contiene la Ordenanza de 1834, que pone de manifiesto la urgente necesidad de acabar con el malestar en que se encontraban las prisiones del Reino, para conciliar la vindicta pública y la corrección de los penados con las atenciones de humanidad y economía. El Capítulo V refiere el desarrollo del presidio denominado de San Agustín, de Valencia, donde se destacó admirablemente Montesinos, quien sobre las bases y preceptos establecidos en dicha Ordenanza logró crear un verdadero sistema penitenciario de grandes resultados, tanto en lo relativo al tratamiento de los reclusos como en cuanto a su capacitación profesional, así como evitar los males de la reincidencia. El Capítulo VI destaca las cuatro grandes figuras del siglo XIX en esta rama de la ciencia de la Penología: Concepción Arenal, Romero Girón, Armengol y Lastres.

La segunda parte de libro consta de 12 capítulos, comprensivos de la in-stitución del sistema progresivo; aplicación actual del sistema progresivo; régimen de redención de penas por el trabajo; patronato central para la redención de penas por el trabajo; condiciones del trabajo penitenciario; destacamentos de trabajo; régimen de los penados sexagenarios; alimentación; vestiuario; visita de los hijos a los padres reclusos; instituciones penitenciarias y Escuela de Estudios Penitenciarios, finalizando con el estudio de la educación moral e intelectual y la formación profesional y social. En resumen, como

ya indicamos al principio, un interesante trabajo, que pone de relieve la preparación de su autor, que no ha desaprovechado el tiempo que lleva convivido con nosotros, desde su llegada a España como becario del Instituto de Cultura Hispánica, y durante el que asistió a un Curso especial de la Escuela de Estudios Penitenciarios y a las clases de Penología de los estudios del Doctorado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Madrid.

Diego MOSQUETE

AZNAR (Dr. B.): «El examen pericial de documentos ante los Tribunales de Justicia.—Madrid, 1954.—77 páginas.

La síntesis informativa y casuística de los Servicios Técnicos de la Escuela de Medicina Legal de Madrid refleja hondos y variados problemas técnicos, dictaminados por la citada Escuela, que coopera e ilustra a la acción de la justicia, entre cuyos dictámenes destacan por su número y procedencia diversa los que conciernen al examen pericial de la prueba documental en el enjuiciamiento. Y no sólo los Tribunales de Justicia, Magistrados y Jueces de todas las jurisdicciones demandan a los Servicios Técnicos de la Escuela informes científicos, sino también otros Organismos oficiales. Asimismo, un elevado porcentaje de exámenes periciales de documentos se hacen a requerimiento de Letrados y Procuradores de las partes, cuya intervención tiene lugar en procesos civiles, criminales, canónicos o de otro orden, siempre que se estime necesario el informe pericial, cuando la prueba documental, dada su importancia en juicio, exige una garantía técnica, o cuando se suscitan problemas que únicamente pueden resolverse mediante una depurada investigación científica, con el empleo de los adecuados métodos de análisis.

El profesor Aznar, cuya competencia en su especialidad no vamos a descubrir nosotros ahora, que goza de tan justo renombre en el Profesorado universitario, y por sus publicaciones científicas estudia los aspectos técnico-jurídicos del examen de documentos; el examen pericial de documentos en el Derecho privado; el examen pericial de documentos en el Derecho canónico; el examen pericial de documentos en el Derecho criminal. En este último aspecto, que es el que a nosotros más nos interesa, dice el autor que «aparte de los análisis periciales que el documento, como *indicio*, puede plantear en un proceso penal y de los que eventualmente se suscitan por ser elemento de prueba en otros delitos, el mayor contingente de informes en la esfera del Derecho criminal es el que proporcionan los procesos por falsedad, ya que, además del amplio margen que se concede al Juez en la utilización de la prueba pericial, los artículos 356 y 362 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal preceptúan que las operaciones de análisis químico—inevitables en todo examen de documentos—habrán de ser realizadas por determinados técnicos y Organismos especializados.» La investigación pericial de documentos es una función específica de los Laboratorios de Criminalística Médico-legal. Se examinan, en el libro que anotamos, los métodos de investigación que para el examen pericial de documentos se utilizan en los Servicios Técnicos de la Escuela de Medicina Legal: técnicas físicas, técnicas químicas y microquímicas, técnicas biológicas (grafológicas),

para concluir con la valoración científica de la prueba pericial documentoscópica, que por los múltiples aspectos que tiene en su ejecución impiden enjuiciar, hablando en términos generales, sobre su valor probatorio. Lógicamente se infiere que la eficacia probatoria de los resultados analíticos está íntimamente ligada, por una parte, a los medios empleados en la investigación, y por otra, a las circunstancias y contingencias del caso.

Sobre la apreciación pericial, el profesor Aznar se mueve exclusivamente en la órbita científica, haciendo alusión a la certeza y probabilidades de orden técnico no jurídico. La peritación no es la prueba, sino un elemento de ella. Termina el ensayo con la inserción de un apéndice, comprensivo de informes de peritaje perteneciente al archivo general y al particular del escritor.

En resumen, un trabajo extraordinariamente interesante, muy especialmente para los Jueces y Magistrados y, sobre todo, de gran utilidad práctica para los Abogados criminalistas.

D. M.

BASTERO ARCHANCO (Joaquín): «Tentativa de delito y delito frustrado. Su unificación».—Zaragoza, 1952.—48 páginas.

En el reducido espacio de un opúsculo el autor acierta a recoger sintéticamente, pero certeramente, lo esencial de la situación del problema de la diferenciación de grados en el delito incompleto. Y ello tanto en su proyección histórica como en la comparatista e incluso con referencias a los puntos de vista de las escuelas. Las conclusiones personales del autor son de franca unificación que borra la débil y artificiosa frontera entre el delito frustrado y la tentativa tan sutilmente elaborada por Romagnosi y la primera generación del clasicismo penal como una concesión a los tópicos del legalismo y a la trascendencia del elemento objetivo en las infracciones. Por las razones contrarias a éstas estima preferible el criterio unitario; primero, porque éste serviría mejor a la función del arbitrio judicial, sin vulnerar por ello las esencias de salvaguardía debidas a la libertad individual, y en seguida, por avenirse más lógicamente el unitarismo con las tendencias modernas subjetivista y «derecho penal del autor». En el plano del subjetivismo y, claro está, de rechazo, en el del arbitrio, la consecuencia última de la unificación sería la de borrar asimismo el último peldaño de la escala en la dinámica del delito, el de la consumación, agrupando toda la posible sanción en un todo morfológicamente homogéneo, pero a tanto no llega el prurito innovador del autor, que propugna el mantenimiento de los dos básicos grados de consumación y tentativa unificada. Lo cierto es, sin embargo, que en las contadas ocasiones en que el unitarismo progresa es siempre a costa del sacrificio de la dogmática de la imperfección, realizándose en toda su integridad; así, en la legislación española, en los casos que se citan del art. 142 del Código, respecto a los atentados contra la persona del Jefe del Estado, y en los arts. 3.º y 53 de las leyes de Orden público y Seguridad del Estado. Las razones de defensismo aludidas son más bien episódicas, pero en el fondo del asunto, lo que se ventila en el mantenimiento de los grados de ejecución o en su desaparición es la pugna entre el objetivismo y el sub-

jetivismo, la responsabilidad por el resultado o la de culpa personal, sirviendo la existencia de las escalas a un sistema de eclecticismo en el que, como suele acaecer, la lógica es la disciplina peor servida. Al no optar entre los dos criterios de incriminación y pretender mantener ambos, el autor se ve forzado a seguir en la dirección ecléctica, la tradicional de nuestros códigos penales, si bien en ella se simplifica evidentemente el camino con la solución unitarista, siquiera sea parcial y no absoluta, que es la que el joven profesor zaragozano tan razonadamente propone.

A. Q. R.

CARONE (Francisco): «El Derecho, el estado de Derecho. El Derecho y la Revolución».—Universidad de la Habana, 1953.

Siempre fué en tema dilectamente hispano—siempre la paradoja de nuestro genio—el de hermanar conceptos tan antagónicos en el fondo como los de Derecho y Revolución. Recuérdese, al efecto, las atrevidas tesis de los teólogos del Siglo de Oro sobre la licitud de la resistencia al Poder ilegítimo y la más popular de todas, la tiranicida del Padre Mariana, solemnemente anatematizada por la Universidad de París, que para ello empleó la terminante dialéctica del brazo del verdugo en la Plaza de la Gréve. A esta dirección ideológica pertenece el trabajo del Profesor titular de Derecho Penal de la Universidad de La Habana, Dr. Francisco Carone Dede, que le sirvió de discurso de apertura académica en noviembre del presente curso. Lo hace, claro está, con arreglo a postulados modernos y presupuestos políticos que no son ni pueden ser los clásicos, pero la vena cultural se delata soterrada a cada renglón, constituyendo esta tarea un interesante paradigma de persistencia ideológica fundamental a través de los avatares de la circunstancia histórica. Así, el Dr. Carone, tras de profesar con entusiasmo y elocuencia singulares en los credos del democratismo más depurado, cuya consecuencia jurídica es el Estado de Derecho, no vacila en apelar para su sostenimiento y defensa contra el Hecho, a la doctrina tradicional de los derechos naturales como freno del Poder y fuente de todo progreso jurídico.

En el concepto de Revolución, el autor procura su depuración espiritualista en el sentido de no identificarlo con el simple «hecho exitoso», para lo cual lo fundamenta en recios sillares de progresismo y populismo altamente generosos, pero de difícil entronque filosófico objetivo por obedecer a consideraciones axiológicas siempre relativas y sujetas a contención.

Desde el punto de vista penal, que es la especialidad del autor, la secuela de su teoría es doble. De un lado la doctrina de la resistencia a la opresión, propugnada por él como un estricto «deber», positivamente reconocido por el artículo 40, párrafo 2.º de la Constitución cubana, de 1940, y del otro, ya en el plano individual, el acto del magnicidio. El derecho y deber de resistencia es un derecho, por decirlo así, colectivo, de pueblo, en tanto que el magnicidio es producto de una conducta personal. Obedeciendo, empero, a un mismo principio genético, ideal de derecho a la revolución, considera la segunda forma de acción como anacrónica. El anacronismo del magnicidio o tiranicidio, en la sugestiva doctrina del profesor Carone, no lo es tanto por el acto en sí, en lo que se refiere

al sujeto activo de la infracción, como por lo que atañe a su sujeto pasivo, es tirano mismo. Y lo es, según él, por entender que en la actualidad un hombre, por fuerte que sea su personalidad y por grandes que resulten sus poderes, no es más que un representante de una situación, debida a causas económicas, sociales y políticas más profundas, que son las que es menester atacar para hallar una solución adecuada al magno problema. En todo evento, el «derecho a la revolución» es de naturaleza rigurosamente excepcional, una terrible *ultima ratio*, por ser la revolución una desgracia, la crisis de una enfermedad, en expresión de Félix Dahn. Para facilitar lo que pudiéramos denominar su diagnóstico, el profesor Carone concluye su disertación con una especie de escala de valores conforme a principios que son una profesión de fe personal, o, si se prefiere, histórica, con lo que se desplaza el asunto a una perspectiva de relativismo inevitable, por lo demás, en estas esferas filosófico-culturales, en las que es vana toda búsqueda de principio objetivo de certidumbre.

A. Q. R.

CASTEJON (Federico): «La unificación del Derecho: Situación actual y medios propuestos para su desenvolvimiento».—Separata de «Información Jurídica».—Madrid, 1953.—20 páginas.

Representa este trabajo una magistral Ponencia presentada por el ilustre maestro español al IV Congreso Internacional de Derecho Comparado, que fué preparada por especial encargo del Comité Nacional Español de Derecho Comparado, y constituye una sucinta monografía o ensayo, desenvuelto en el siguiente y metódico sumario: 1.—La nueva edad histórica—navegación aérea o energía atómica—y la influencia de la primera en la unificación legislativa. 2.—Unificaciones legislativas históricas: romana, hispano-ultramarina y napoleónica. 3.—Etapas teóricas del Derecho comparado. Aplicación del método comparativo a la ciencia y a la Historia del Derecho y a otras materias. 4.—Finalidades del Derecho comparado según los diferentes sectores. 5.—Instituciones dedicadas al estudio del Derecho comparado. 6.—Fruto de los estudios de autores e instituciones hacia la unificación legislativa. 7.—Opinión de Saldaña sobre la unificación legislativa. 8.—Temas generales del III Congreso Internacional de Derecho comparado (Londres, 1950), según el programa del profesor Balogh, y estudios de los profesores Wenger y Del Vecchio. 9.—Acuerdos sobre unificación penal del I Congreso Penal y Penitenciario hispano-luso-americano y filipino (Madrid, 1952), y Ponencias del doctor Martínez Viademante y del profesor Theiler. 10.—Acuerdos del IV Congreso Internacional de la *International Bar Association* (Madrid, 1952), sobre métodos de unificación del Derecho, y Ponencias de Saher, Theiler, Matteucci, Wortley, Hepp y Grant. 11.—Conclusiones sobre fin, método, etapas y procedimiento para la unión legislativa y Federación mundial de Institutos comparatistas, bajo la dirección del Comité de Derecho comparado de la U. N. E. S. C. O.—Bibliografía.

Desenvuelve el autor, con su habitual competencia, el Sumario reseñado, en las sustanciosas páginas de que consta la Ponencia, de la que quereamos entre-sacar, al azar, algunos de sus párrafos, en la imposibilidad de recogerlos todos, como sería nuestro deseo: «Si se mantuvieran los primitivos propósitos y la

navegación aérea marcarse una nueva edad de la Humanidad, la consecuencia jurídica más destacada del nuevo hecho histórico sería la unificación legislativa, obra del transporte rápido por el aire, que, al aproximar a los hombres asimila situaciones y costumbres y produce un efecto universalizador que supera en mucho al de la nivelación germánica, que destruyó el Imperio Romano, la hegemonía otomana que se adentró en Europa con la conquista de Viena y la igualdad proclamada por la Revolución francesa.»

«En el aspecto teórico, el jurista percibe con claridad las etapas recorridas por el Derecho comparado.»

«Saldaña, en su prólogo a la *Definición del Derecho*, de Levy-Ullmann, habla de la unificación del Derecho como tendencia científica nacida de estudios modernos del Derecho comparado y fomentada por la consideración utilitaria de la mayor facilidad en las relaciones jurídicas. Expone la unificación legal nacional en los Estados federativos después de la unificación legislativa de la raza y, por último, la aspiración a la unificación del Derecho internacional, la del Derecho civil y la del Derecho internacional privado marítimo, la del Derecho comercial, la del Derecho penal internacional, la del Derecho canónico y la del Derecho obrero.»

«En su Ponencia, el doctor Martínez Viademonte, trata de la tendencia utilitarista del Derecho penal.» Se refiere a la Ponencia presentada en el Primer Congreso Penal y Penitenciario hispano-luso-americano y filipino celebrado en Madrid en 1953.

«Theiler, en su Ponencia al IV Congreso Internacional de Abogados (Madrid, 1952), propuso como necesario la unificación del Derecho en general y especialmente de las legislaciones cuyos temas jurídicos son semejantes con la organización de un plan de unificación previo de las diversas ramas del Derecho.»

Finalmente y después de recoger las opiniones insignes juristas, y los acuerdos del IV Congreso de la International Bar Association (Madrid, 1952), el profesor Castejón formula las siguientes conclusiones:

1.ª La unificación legislativa tiene como fin la aplicación práctica del Derecho comparado. Por tanto, el proceso de aplicación de la norma elegida como perfecta o próxima a la perfección difiere en cuanto al fin que se propone el Derecho comparado, que es el saber científico, frente al de la unificación legislativa, que es su aplicación práctica.

2.ª El método recomendable para el fin de la unificación legislativa es el mismo que sigue el Derecho comparado en su aspecto práctico, o sea, la elaboración técnica de las normas jurídicas.

3.ª Para la elaboración técnica de las normas jurídicas, cada país adopta un sistema propio, de acuerdo con su idiosincrasia y que, en líneas generales, se reduce a uno de estos dos caminos: a) Seguir una tendencia propia; teórica o consuetudinaria y traducirla en leyes; o b) Copiar un modelo extranjero sea científico o legal.

4.ª La unificación legislativa, como toda actuación que mira a la práctica, se compone de etapas que están esencialmente influenciadas por la opinión pública y el procedimiento legislativo, o sea, el camino seguido por cada país para transformar un concepto jurídico en Ley.

5.ª Como procedimiento para la implantación en las leyes de las normas ela-

boradas técnicamente por los juristas, se presentan las siguientes: a) El de las tres fases: preparatorias, formularias e imperativas, señaladas por Gutteridge; b) La reunión de juristas y hombres de negocios con primordial atención a la unificación de la Jurisprudencia, que se sigue en los Estados Unidos; c) El de concretar la fórmula teórica para la Ley futura, ya mediante investigación de las ideas o prácticas existentes, ya por creación.

6.^a Como sistema esencial de trabajo se recomienda la federación de todas las entidades mundiales en un Instituto especializado. Para ello se propone en el aspecto científico que se eleve el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho privado de Roma, a la categoría de Federación Mundial de Institutos para la Unificación Jurídica y en el aspecto práctico que se encomiende a la Unión Internacional de Abogados (*International Bar Association*) el trabajo de compulsar el criterio jurídico-práctico de cada país, para la conversión de los principios jurídicos en leyes promulgadas.

7.^a Tanto el Instituto Internacional de Roma, como la *International Bar Association* y las demás entidades que forman parte de la Federación Mundial de Institutos para la Unificación del Derecho en todas sus ramas, actuarán bajo la alta dirección del Comité de Derecho Comparado de la U. N. E. S. C. O.

D. M.

CODON (José María) y LOPEZ SAIZ (Ignacio): «Psiquiatría jurídica penal y civil».—Burgos, 1953.—2.^a edición.—604 páginas.

El alborozo sentido por la aparición de esta obra en 1951, reflejado en las recensiones que de ella se hicieron, demostró la oportunidad de su aparición, el que la haya seguido una segunda edición a los tres años escasos de la primera, demuestra que al acierto de la oportunidad se sumó la bondad de la obra tanto más si como sin falsa modestia dicen los autores en el prólogo de esta segunda edición la primera fué desmesurada en el número de ejemplares.

Esta como la primera va «avalada», aunque ya no sea necesaria, con un prólogo de Del Rosal y un epílogo de Vallejo Nájera y con ello da idea desde la portada de que el aspecto médico y el jurídico se equilibran en el libro y yo adelantando a los que aún no lo hayan leído en un conjunto perfecto.

Obligada introducción a él es el estudio de la personalidad humana cuya unidad esencial se afirma, y de la influencia en su formación de la herencia y del medio ambiente y la de estos factores en la delincuencia, acto humano en la que se revela y es su consecuencia, personalidad criminal revalorizada hoy en el Derecho penal de autor. Esta unidad esencial lleva a los autores (en el Capítulo primero) al estudio de la biotipología, tanto en Kretzmer, su creador, como en los que la fundan en la endocrinología, en la manera de reaccionar ante la vida, etcétera. Ya, fundamentando la obra un capítulo (II), bajo la rúbrica «Psiquiatría y Derecho», en que estudia la psicología jurídica como base de una psiquiatría jurídica, teniendo estas dos ciencias y la del Derecho, como temas fundamentales, el libre arbitrio y determinismo, imputabilidad y responsabilidad, aceptando la teoría del libre arbitrio y lo que creen sus consecuencias graduadas de imputabilidad, responsabilidad y culpabilidad. Como la causa más frecuente de

inimputabilidad es la enfermedad mental, los autores estudian los conceptos psiquiátricos y jurídicos, la delimitación de estas enfermedades y su clasificación.

Si a esta parte de la obra se le puede hacer algún reparo, aunque leve, como la superflua vuelta a la perturbadora discusión de libre arbitristas y deterministas, con una confusión de fronteras entre el determinismo filosófico y la teológica predestinación, no se le puede hacer ninguno a los capítulos siguientes (III al XIII) en que van siendo estudiados el trastorno mental transitorio, la oligofrenia, las psicosis endógenas, las neurosis, las psicopatías, en colaboración perfecta, en la que a la descripción y etiología de cada enfermedad o grupo de enfermedad, sigue el estudio de la imputabilidad del que la sufre y de la jurisprudencia producida para determinar los límites de su responsabilidad, con acierto pleno en la sistematización y abundancia de sentencias hasta agotar las producidas.

Con todo el valor práctico de estos capítulos, es mayor aún el dedicado (XIV) al peritaje psiquiátrico en los distintos momentos procesales, a su dirección y valoración, a la esfera de acción del perito psiquiatra, a las preguntas que a éste pueden dirigirse, a cómo debe ser un informe psiquiátrico y a otras cuestiones de indudable valor procesal.

También he de decir que necesariamente me he detenido en lo que es psiquiatría jurídico-penal porque es a la que mayor atención prestan también los autores; el complemento de psiquiatría civil de su título está justificado no sólo por dedicar a esta materia un capítulo (XV), sino porque conforme se estudia cada grupo de enfermedades mentales, a continuación de su examen ante el Derecho penal viene el de su influencia y relación con el Derecho civil, laboral, canónico, militar y administrativo, etc.

Finalmente, en un capítulo más (XVI) recoge la legislación psiquiátrica española, desde los preceptos dispersos en leyes generales a las concretas normas administrativas que regulan el internamiento de estos enfermos en los establecimientos benéficos, y aún tiene esta obra un vocabulario, por orden alfabético, de términos psiquiátricos o usuales en los peritajes y trabajos forenses, para la rápida orientación de los que acudan a su lectura en busca de ella.

Después solo una extensa bibliografía y un índice de los autores citados con indicación de la página en que lo fueron.

Esta es la obra de la que no es difícil predecir ha de ser de continua consulta para todos los que profesamos en la Justicia penal, ni la aparición de sucesivas ediciones que son de desear.

D. T. C.

DURAN (Manuel).—«¿Está previsto y penado por la Ley el prevaricato de los abogados?».—Facultad de Derecho.—Sucre, 1953.

El profesor M. Durán, titular de la cátedra de Derecho penal en la Facultad de Derecho de la Universidad de San Francisco Xavier, de Sucre, trata en esta breve pero jugosa monografía de un tema jurídico práctico: la extensión que cabe dar al tipo de prevaricación descrito y penado en el artículo 344 del Código penal boliviano. En dicha disposición se hace referencia tan sólo a los funcionarios públicos, cualidad que indubitadamente no ostentan los letrados en ejercicio, no obstante lo cual, la Corte Suprema de la República ha sentado jurisprudencia

dencia en el sentido de comprender a dichos profesionales en la aludida tipificación, concretamente al abogado que admitió encargarse de un mismo asunto de dos partes. Al prohibir tal hecho el artículo 302, número 4 de la Ley Orgánica judicial, la antijuridicidad del mismo resulta patente, no así la tipicidad que es elemento constitutivo del delito en un sistema legalista escrito como es el boliviano, por lo que el autor censura en esa jurisprudencia la vulneración del principio de la legalidad y el uso indebido de una técnica de analogía impropia de la materia penal.

El tema da ocasión al autor del trabajo para hacer una acertada incursión por el campo de la legislación comparada hispano-americana donde, en los Códigos modernos, las conductas profesionales criminales de los abogados acostumbra a incluirse en los delitos contra la administración de justicia, mientras que en los antiguos, como es el caso en el de Bolivia, el silencio impone la impunidad o el uso de recusables interpretaciones analógicas, como la que tan acertadamente se censura. Sugiere, siguiendo a Jiménez de Asúa, que el hecho de la defensa de ambas partes pudiera, a lo más, calificarse dentro de la modalidad de revelación de secretos del artículo 314 del Código, más afín a la materia prevista en la Ley Orgánica judicial.

A. Q. R.

MESSINA (Salvatore): «Teoría generale dei delitti contro l'onore».—Libreria Ricerche, Editrice.—Roma, 1953.

En la última veintena de años la producción penal de la Parte Especial casi supera en número a las de la General, fruto logrado en gracias a la elaboración técnico-dogmática de los conceptos generales, ya que en cualquiera de estas aportaciones salta a la vista el vigor jurídico penal con que se acomete el planteamiento y construcción de los problemas que entraña la teoría de los delitos en particular. Precisamente en los dos pasados años la literatura penal italiana nos brinda valiosas contribuciones a este respecto, sin que desmerezca nada de este tono de estima, el presente trabajo, del reciente profesor de Derecho Penal de la Universidad de Perugia, discípulo del conocido penalista F. Gaispigni.

La temática de este trabajo exige remontar dificultades técnico-dogmáticas, psicológica y ética, no siempre de fácil acceso para el estudioso, puesto que ya la propia objetividad jurídica infringida se presta a discusión y en la mayoría de los problemas que suscita este título de delitos están presentes exigencias extrajurídicas que sólo un agudo observador es capaz de dar en la clave de aquellas. El profesor Messina, que ya nos había ofrecido una monografía por demás excelente respecto al arbitrio judicial, acomete el difícil empeño de plantear una teoría general de estos entes punitivos a lo largo de las dos partes de que consta la obra, dividida a la vez en los capítulos siguientes: Capítulo Primero: Unicidad de la noción de honor; Capítulo II: La persona como objeto del honor; Capítulo III: El honor como bien, como interés y como valor; Capítulo IV: El honor como concepto de valor; Capítulo V: Las reglas de valoración del honor; Capítulo VI: La noción psicológica del honor. En tanto que en la Parte Segunda trata de la ofensa al honor como aspecto objetivo del delito; Capítulo II: Conducta y resultado en la ofensa al honor; Capítulo III: Las circuns-

tancias constitutivas en la estructura de los delitos contra el honor, y, por finalmente, en el Capítulo IV: La voluntariedad de la ofensa al honor.

El monografista parte de la distinción de Antolisei de «ofensa» y «daño» para caracterizar a los presentes delitos como simple «ofensa», siendo ésta la misma estructura del delito. Con ello no intenta más que subrayar la naturaleza valorativa y exponer el contenido subjetivo de tales infracciones. Se decide, después de un atento examen de las diversas acepciones, por la tesis unitaria, a pesar de las objeciones de que ha sido objeto (pág. 7), ya que las infracciones contra el honor se proyectan en otras provincias penales (pág. 9). Igualmente destaca la insuficiencia del concepto empírico del honor, puesto que la noción del honor debe ser precisada de modo que en su ofensa pueda encuadrarse estructuralmente la conducta ilícita (pág. 16). La importancia de la protección del honor como expresión del patrimonio moral de la persona, es desarrollada por el autor, partiendo de la concepción romanística (pág. 17) para llegar a la idea moderna de moralización del pensamiento punitivo, si bien hubiera sido preferible que efectuara la crítica a la postura excesivamente subjetivista que simbolizó H. Mayer, posteriormente revisada en su reciente edición. La exposición de honor como interés, bien o valor peca, pudiera decirse, de parquedad, ya que amputa buena parte de la problemática. Entiende, en resumen, que «el honor es una entidad que tiene su función en la vida del derecho; función no meramente conceptual, sino entre los elementos del derecho. El honor tiene, esto es, función de elemento del organismo jurídico, de elemento de orden constituido en sociedad» (página 42). Aceptada la tesis del honor como valor, el penalista italiano explana la dificultad de concreción de tal concepto, puesto que definir el honor equivale a distinguir los valores por aquél reclamados (pág. 52).

En la segunda parte el autor aborda el aspecto técnico y dogmático, considerado que la ofensa al honor no agota todos los elementos constitutivos del delito, si bien forma la vértebra del mismo. Las diversas cuestiones que plantea tanto la dimensión objetiva y material—conducta y resultado—cuanto la subjetiva—voluntariedad—son tocadas con indudable acierto, aunque hubiere sido preferible no ofrecerlas en un estilo tan sumamente conciso y telegráfico.

La obra representa una seria aportación al esclarecimiento de estos delitos, doblemente valoradas si se tiene en cuenta que el autor logra su propósito de esquematizar una teoría general.

J. DEL ROSAL

NUÑEZ (Ricardo C.): «Delitos contra la propiedad (Principios generales, hurto, robo, extorsión)». — Editorial Bibliográfica Argentina. — Buenos Aires, 1951.—316 páginas.

La pobreza de nuestra literatura jurídico-penal en materia de delitos, en particular hace que se reciba con alborozo la aparición en castellano de algún libro versante sobre un delito o grupo de delito, aunque el estudio se refiera a la realidad legislativa argentina como el de Fontán Balestra, sobre Delitos sexuales, recensionado en el fascículo III del tomo II de este Anuario y ahora este de Ricardo C. Núñez, sobre Delitos contra la propiedad, sin que obste a ello la obligada referencia a otra legislación que la nuestra, pues los Códigos penales ar-

gentino y español, no son tan diferentes que hagan inútil la lectura de dichos libros, ni son ni tan iguales que por comparación no resulte interesante.

Además este libro del doctor Núñez, de que hoy doy noticia, tiene un estudio doctrinal e histórico general para estos delitos y particulares para cada uno de ellos, cuyo valor sobrepasa el que la obra tiene como análisis y comentario del Código Penal argentino en esta materia.

La consideración genérica, lo que podríamos llamar la parte general de estos delitos en particular, es el capítulo primero y en él estudia el concepto de propiedad como bien jurídico protegido por el Derecho penal, más extenso que el puro concepto civilístico, ya que a efectos penales se extiende a todos los intereses apreciables que una persona física o jurídica, privada o pública tiene. Estudia después las clasificaciones que de estos delitos se han hecho, rechazando las institucionalistas de Carnignani y Guiurati, la finalista de Carrara, las de Hegler y Soler que las basan en la forma en que se produce la lesión del patrimonio ajeno, para después de exponer la de von List y Manzini a la que parece se inclina, acabar enumerando los delitos contra la propiedad previstos en el Código Penal argentino.

Ya en el examen individualizado de cada uno de estos delitos dedica los capítulos II al IV, inclusive, al estudio del hurto y en éste al de sus divisiones históricas: propio e impropio; de cosa, de posesión y de uso; manifiesto y no manifiesto; y los de *furtum conceptum*, *prohibitum* y *non exhibitum* de los romanos y al de este delito en el Código vigente en su país, en el que existe el hurto simple, el calificado y el robo, que el autor considera un hurto calificado por el empleo de la violencia, aunque constituya en aquel cuerpo legal delito distinto y tenga en el título propio.

En el estudio del hurto simple, apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble total o parcialmente ajena en aquel Código estudia la concordancia con los de otros países, el objeto de la tutela penal, cual es la víctima del hurto que identifica con el poseedor de la cosa hurtada, diferenciándolo del damnificado por él, que es el titular del patrimonio perjudicado con su comisión; estudia también qué cosas o energías pueden ser objeto, la acción de hurtar y el momento de su consumación, debiendo destacarse por su especial acierto el contenido de esta última rúbrica.

En el estudio de los hurtos calificados pone especial atención en el de ganado, sin duda por la importancia que allí ha de tener, rehuendo, parece que deliberadamente, el empleo de las denominaciones *cuatrero* y *cuatrerismo*, tan recomendables por su grafismo.

Respecto al delito de robo, su primer cuidado es diferenciarlo del de hurto, reconociendo que en el Código penal argentino, a pesar de dedicarles, como he dicho, dos títulos distintos, el hurto es el género y el robo la especie cuando el ilegítimo apoderamiento se realice con fuerza, que es forzamiento en las cosas o violencia en las personas, que ha de ser física, aunque por equiparación legal se considere tal el uso de medios hipnóticos o de narcótico.

Hace resaltar al estudiar entre los robos calificados el robo con homicidio, que el Código argentino considera como tal aquel con cuyo motivo u ocasión resultase homicidio, y el latrocinio en el que el homicidio es preordenado al robo o a la venganza, no considerando éste, según él, por el Código español,

por lo que aconseja cuidado en el empleo de la jurisprudencia española en la delimitación de esta clase de robo, jurisprudencia que el autor emplea al considerar las calificaciones de robo en despoblado y en banda, y en poblado y en banda, para diferenciar los conceptos de poblado y despoblado, y da, siguiendo al Código, al término banda la significación de agrupación de delincuentes tendente a la comisión habitual de delitos, lo que lo diferencia de nuestra actual cuadrilla, dándole el concepto tradicional que engendró lo de bandolero y bandidaje, aún subsistentes en nuestro lenguaje usual.

La más detenida lectura debe recaer sobre el último capítulo (VII), dedicado a la extorsión, pues hace pensar que la inclusión diferenciada de este delito en el Código español, que se dice en formación, tendría la ventaja de clarificar algunas descripciones de estafa hoy existentes, dándoles autonomía de delito distinto. En este capítulo el autor, tras de subrayar el diverso contenido y naturaleza atribuidos a este delito, entra en el análisis de las figuras de delito en las que en el Código argentino se sanciona la compulsión por medio de la intimidación a la entrega ilegítima de cosas, dinero o documentos, que es el carácter que tiene en dicho Código; así, estudia la extorsión propiamente dicha, la ejecutada con simulación de autoridad o de una orden de la misma, la de documentos, la ejercida por amenazas de imputaciones contra el honor y de violación de secretos y el rescate o retención de persona o de cadáver hasta que sea entregada alguna cosa, suma de dinero o realizado el acto exigido.

Este es el libro que, aunque referido por la materia tratada a una legislación distinta a la española, repto, ha de resultar interesante para los españoles, y cuya profundidad de análisis, acopio de erudición y claridad de expresión ha tratado de reflejar.

D. T. C.

ORCASITAS (Luis): «Nueva legislación de abordajes».—Consejo Superior de Investigaciones Científicas.—Ministerio de Marina.—Madrid, 1954.—137 páginas.

El abordaje, por su naturaleza mixta, mercantil y penal, y aun dentro de esta última especialidad, por su adscripción al derecho militar marítimo, venía siendo una de las instituciones más olvidadas por los cultivadores de la ciencia penal. La condición de avería parecía ser la única que interesaba a los tratadistas, perdiendo de vista su primordial significado jurídico-penal, siempre considerado como secundario y tratado frecuentemente a la ligera. En el nuevo libro del Auditor Orcasitas se corrige esta tradicional postergación de lo penal, acreditándose en el autor una sólida preparación en dicha rama de la ciencia jurídica que le permite adentrarse en la peculiar y compleja morfología del delito de abordaje en su triple perspectiva de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad. El abordaje como delito comprende el título segundo y la parte central y básica de la obra, considerándose en el doble aspecto común y militar, lo que le da pie para una atinada consideración de la culpa y el dolo eventual, formas más frecuentes de la dinámica del tipo.

No menos cuidadoso es el estudio de la problemática procesal, tratada en el

título tercero, en su aspecto de conflictos de jurisdicción y de tramitación del procedimiento.

Una somera referencia al abordaje como avería en el título cuarto, suficiente, dada la copiosa bibliografía existente sobre el asunto en los tratados de Derecho mercantil y marítimo, permite al autor dedicar mayor espacio en el quinto al abordaje en el Derecho Internacional. Tema que es ocasión para insistir en la faceta penal del asunto, pero ahora considerado en la del Penal Internacional, que distingue con perfecta metodología del Internacional Penal. Con razón incluye en el primero al abordaje, dado que su genética crimina hállase en fuentes internas y no internacionales, siendo las de esta clase no penales sustantivas sino las procesales de jurisdicción y competencia.

Acrecienta el valor práctico de la obra la inclusión en cuatro anejos de los textos correspondientes a las convenciones internacionales fundamentales en la materia, a saber: el Convenio de Bruselas de 1910, sobre unificación de reglas en materia de abordaje y los tres también de Bruselas de 1952 sobre competencia penal, civil y embargo preventivo de buques (los tres últimos en texto bilingüe, francés y castellano).

A. O. R.

PIGA SANCHEZ-MORATE (Antonio): «Psicología y Psiquiatría en el procedimiento penal».—Marbán.—Madrid, 1953.—407 páginas.

Tras de una ya copiosa producción de artículos y conferencias, el profesor Piga Sánchez-Morate, de la Escuela de Medicina Legal de Madrid, nos brinda este su primer denso libro que es como un primer avance de su vasto arsenal de conocimientos en materias psicológicas y psiquiátricas y en el que se muestra digno hijo de su padre, el inolvidable maestro Piga Pascual, cuyas glorias reverdecen en la obra de su yástago en que tan bien fundadas esperanzas cifra la ciencia médico-legal española. La que hoy se reseña, de propósitos confesadamente didácticos, a modo de guión de cátedra, presenta los caracteres esenciales, tan difíciles de lograr, sin embargo, de profundidad y claridad, uno y otro patentes en ella y eso en su doble aspecto médico y legal, en que los presupuestos y metodologías son tan diversos, por no decir antagónicos, como corresponden a ciencias naturales y culturales con su genio propio, tan arduo de hermanar.

La primera parte del libro, comprendiendo las siete lecciones iniciales, se dedica a la psicología y psiquiatría médico-legales, con exposición de escuelas con un criterio amplio en que se delatan las más plausibles simpatías hacia las de matiz más humano y moderno, como son las existencialistas, fuente constante de tan erróneas interpretaciones, pero imprescindibles para intentar la comprensión de los problemas de nuestro tiempo. Piga, sin tomar partido en las pugnas filosóficas ni ser ello menester, demuestra comprender lo mucho aprovechable que hay no tanto en la escuela como en la actitud existencial, inagotable venero de enseñanzas en todos los órdenes de la vida intelectual y emotiva, singularmente en el de la coordinación de lo psíquico y lo somático, tan cardinal para el psiquiatra total, esto es, el que opera sobre la personalidad íntegra del sujeto y no sobre fragmentos de él. Por eso no es de extrañar que, a la hora de fijar una sistemática, opte por la conceptual jasperiana y sobre ella edifique su clasifi-

cación psiquiátrica. Es ésta referible a desarrollos, procesos, reacciones y regresiones agrupados en las cinco formas siguientes: 1: *Desarrollos deficitarios de la personalidad* (idiotez, imbecilidad, debilidad mental); 2: *Desarrollos anormales de la personalidad* (psicopatología sexual, psicopatías, paranoia, manía y melancolía); 3: *Procesos que modifican la personalidad* (parafrenia, esquizofrenia, epilepsia, traumatismos, infecciones, tumores, intoxicaciones y otras entidades morbosas); 4: *Reacciones* (primitivas, de la personalidad, neurosis de deseo y situación y neurosis de angustia e histeria, neurastenia, psicastenia y mixtas), y 5: *Regresión de la personalidad* (psicosis seniles y demencias seniles).

El hecho mismo de centrar toda la sistemática en la personalidad es ya de por sí una profesión de fe más allá de los superados criterios secesionistas del psiquismo y somatologismo, de la que son de esperar los más sazonados frutos a la hora, seguramente no lejana, de que el doctor Piga nos brinde el caudaloso producto de sus experiencias personales.

La segunda parte del libro, dedicada al Enjuiciamiento criminal, presenta análogas características a la primera, destacando, además, la ponderación y equilibrio en los juicios, sin partidismo escolástico alguno y comprensión generosa hacia lo que cada teoría tiene de aprovechable, que suele ser menos de lo que pretenden sus adeptos y más de lo que piensan sus adversarios. Muestra de ello es la actitud adoptada por el autor frente al apasionante tema del narcocanálisis (pág. 257). Muy interesante, asimismo, es el estudio psicológico del testimonio, ocupando cuatro lecciones (de la XVII a la XX), que es seguramente el estudio español más completo y al día sobre tema tan capital como descuidado en nuestra bibliografía, tanto la médica como la jurídica.

A. Q. R.

QUINTANO RIPOLLES (Antonio): «La influencia del Derecho penal español en las legislaciones hispanoamericanas».—Ediciones de Cultura Hispánica.—Madrid, 1953.

Este valioso trabajo, justamente premiado por el Instituto de Cultura Hispánica, colma plenamente una importante laguna existente en los estudios realizados sobre el influjo del derecho español en Hispanoamérica.

En sus páginas hallará el lector una notable investigación, llena de interés, sobre múltiples aspectos de la influencia penal española en el Nuevo Mundo, un excelente estudio que no se limita a indagar la influencia de nuestras leyes penales en las legislaciones de los países americanos, sino que escudriña ampliamente, durante el transcurso de varios siglos, la repercusión de las doctrinas penales españolas en aquellas tierras. He aquí, en muy sumaria reseña, su esencial contenido.

España sustituyó el bárbaro derecho aborígen con las famosas Leyes de Indias, bien conocidas por su valor científico y humano. Entre ellas son de especial mención las disposiciones de Carlos I y Felipe II, en las que ya pudo recogerse la jurisprudencia del Consejo de Castilla y las doctrinas humanitarias de Vitoria y Las Casas, derecho legislado que aparece contenido en diversas recopilaciones, en particular en la Gran Recopilación de 1680, sin contar los cedularios y compilaciones de carácter local. Este es un derecho netamente

español adaptado a las necesidades del Nuevo Mundo. «Su espíritu y su técnica —escribe el autor—son los del Derecho de Castilla, pero como sublimado y quintaesenciado por la nueva preocupación evangelizadora y humanitaria que la ideología neoescolástica de Salamanca le infiltraba.»

Entre sus características más notables destacan el reconocimiento jurídico de la libertad de los indios; las instituciones amparadoras del indígena, como el «Protector de indios», que no fué un mero cargo honorífico, sino una función real y viva, retribuida e inamovible para sustraerla a influencias y represalias, y la mayor protección penal dispensada al indio ofendido o maltratado por españoles. El autor recuerda también las ordenanzas y pragmáticas penitenciarias que imponían el trato humano de los presos, especialmente de los indios, y señala el radical legalismo de la legislación indiana, en la que el principio *nullum crimen sine lege* aparece fuertemente arraigado cuando en los países de Europa dominaba un arbitrio desmedido.

Los abusos que se cometieron no hay que imputarlos a las leyes de España, sino a los edictos, bandos y ordenanzas promulgados en la misma América por virreyes, gobernadores y demás autoridades locales, y siempre contra el espíritu, cuando no contra la letra, de las Leyes de Indias. Mas frente a esta faceta sombría cabe destacar el sentido humano que inspiró la justicia de las Audiencias reales, enteramente ajustada a las normas emanadas de España.

El derecho de España rigió en su plenitud, en espíritu al menos, hasta el momento de la independencia americana, y aún perduró no pocas veces después de lograda ésta. Igual sucedió, con mayor unanimidad si cabe, con la ideología filosófico-jurídica reinante en España.

Durante los siglos xvi y xvii esta ideología fué la española de aquel tiempo. La independencia americana se gestó espiritualmente en el enciclopedismo, pero esto no significa un retroceso en la influencia española, por ser España el cauce por donde las nuevas ideas penetran en el continente. El enciclopedismo francés, a través de Beccaria, también influyó en la elaboración del derecho penal español, en particular en Lardizábal, que era mejicano de nacimiento. El utilitarismo de Bentham, que en América, en el momento de su independencia, alcanzó gran difusión, llegó también por conducto hispano.

A mediados del siglo xix, las obras de Pacheco llevan al continente la doctrina ecléctica de Rossi, mas poco después la influencia jurídica sufre un cambio radical con la introducción del positivismo, ajeno a la influencia española, y la llegada del krausismo impulsado por los krausistas españoles. Un krausista, injertado en positivista, el gran penalista español Dorado Montero, deja honda huella. «El positivismo penal de Hispanoamérica, impuesto con caracteres de predominio casi absoluto hasta nuestros días—manifiesta Quintano—delata a primerísima vista su progenie española y dowad'ana.»

De igual manera que las ideas penales, la legislación de la madre patri. dejó honda huella. Nuestro Código penal de 1822 fué adoptado o sirvió de modelo a los de Bolivia, al de la Confederación Perú-Bolivia y más tarde al de El Salvador. Nueva Granada también promulgó su primer Código penal bajo el influjo del español. El Código de 1848 fué casi íntegramente acogido en Chile, y el de 1870 sirvió de inspiración a otros códigos apreciados en el presente siglo: los de Honduras, Paraguay, Guatemala y El Salvador. Estos,

juntamente con los de Bolivia, Chile y Nicaragua, son códigos de íntegra recepción hispánica. En otros códigos, sobre una estructura extraña, es visible la influencia española, en los de Argentina, Colombia, Costa Rica, Cuba, Méjico, Panamá, Uruguay y Venezuela. Otro grupo, en fin, lo forman los códigos ajenos al influjo hispánico: los de la República Dominicana, Ecuador y Puerto Rico.

E. CUELLO CALÓN

ROM (Dr. Félix): «Die Bedeutung des psychiatrischen Gutachtens im schweizerischen Strafrecht» (La importancia del dictamen pericial psiquiátrico en el Derecho penal suizo).—Juris-Verlag.—Zürich, 1953.—297 páginas

En el libro que anotamos se tratan, con una extraordinaria claridad y gran precisión técnica los problemas psiquiátricos y jurídicos que plantea la enfermedad mental, así como el valor del dictamen pericial en este aspecto.

A lo largo de los cuatro capítulos en que la obra se divide, se trata sucesivamente de la psiquiatría y del Derecho penal en sus recíprocas relaciones, de la psiquis del delincuente anormal, del peritaje psiquiátrico e importancia del mismo y de la coordinación entre jueces y peritos.

Se estudia en el primer capítulo la psiquiatría como ciencia auxiliar del Derecho penal, los conocimientos psiquiátricos en el moderno Derecho penal y la esencia de la psiquiatría forense.

En el segundo se trata del juicio sobre la personalidad, la enfermedad mental y el delito.

En el tercero se analizan el dictamen pericial psiquiátrico en su forma, contenido, órbita y consecuencias.

Y en el cuarto el aspecto subjetivo de las penas y medidas de seguridad, para los casos de imputabilidad disminuída y de los delincuentes inimputables, así como de las conclusiones a que el autor llega sobre las relaciones recíprocas entre jueces y peritos psiquiatras, y de los prejuicios mantenidos contra el dictamen pericial psiquiátrico en materia penal.

El doctor Rom no se concreta al aspecto médico del problema, ni tampoco a la faceta médico-legal en el aspecto exclusivamente normativo, sino que con un conocimiento profundo de la Criminología y de la doctrina penal, trata simultáneamente el problema jurídico y el psiquiátrico en su recíproca concatenación. Parte del supuesto de que la pena con una valoración expiatoria es una reminiscencia histórica, viéndola en su especial proyección correctiva, que impone una consideración especial al valor de la psiquiatría para esta finalidad, poniendo de relieve la comunidad de objetivos entre el jurista y el médico, proyectados en la lucha contra la delincuencia y esforzándose ambos en la enmienda de los individuos antisociales, bien por medio de penas o medidas curativas. Parte del supuesto de que la imputabilidad es la base de la culpabilidad, y ésta de la penalidad en estricto sentido, y pone de relieve la importancia de la personalidad del delincuente, la decadencia del Derecho penal expiatorio y la exigencia de una defensa social que tutele a la comunidad frente a los seres peligrosos.

Como conclusión, el autor sienta la opinión de que la importancia del informe pericial psiquiátrico es hoy de una relevancia indispensable, incluso dice que

éste es una de las más seguras conquistas de nuestra cultura y el más destacado de los medios de colaboración con el juez, desde el punto de vista del proceso penal, para perfeccionar el conocimiento de la personalidad del delincuente, pues además resuelve el problema en los casos dudosos sobre la culpabilidad, la pertinencia y proporcionalidad de las penas o de medidas de seguridad con proyección terapéutica, respondiendo claramente de un modo diáfano y preciso a la pregunta sobre la capacidad de entender y querer de un inculcado, a pesar de que los límites entre normalidad y anormalidad son extraordinariamente imprecisos. Propugna Rom la colaboración entre jueces y psiquiatras en la aplicación del Derecho penal como una garantía para la exacta apreciación y sanción de los hechos objeto de incriminación, valoración precisa del perfil psicológico del hecho punible y una adecuada individualización personal a efectos de la ejecución penal.

Por último, se incluye en la obra anotada un apéndice en el que se consignan catorce casos de delincuentes afectados de distintas enfermedades mentales. Además, una bien seleccionada bibliografía, exclusivamente de autores alemanes, austriacos y suizos, en la que se alternan las citas de tratadistas de Derecho penal con las de criminólogos y psiquiatras, avalora la obra que consideramos de gran interés.

VALENTÍN SILVA MELERO

«ROYAL COMMISSION ON CAPITAL PUNISHMENT (1949-1953) REPORT».
(Informe de la Real Comisión Británica sobre la pena capital).—Her Majesty's Stationery Office.—Londres, 1953.—505 páginas.

En 5 de septiembre del pasado año se presentó al Parlamento inglés el informe emitido por la expresada Comisión sobre la pena de muerte, informe precedido por la formulación de un «Cuestionario» que aquélla circuló en agosto de 1949 a todos los países de la Commonwealth, a determinados Gobiernos europeos y a los Estados Unidos, así como a ciertos penalistas también europeos y americanos, y todo ello con objeto de poder dictaminar sobre la procedencia de limitar o modificar la imposición de la última pena a los reos de asesinato y, en su caso, condiciones de la reclusión con que habría de sustituirse dicha pena.

Recabada sobre el particular la ilustración de Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Italia, Noruega, Suecia y Suiza; del Gobierno federal Americano y de los Estados de California, Connecticut, Massachusetts, Michigan, Missouri, New Hampshire, New York y Wisconsin. (Los informes norteamericanos fueron objeto de nuestra especial reseña en la página 133 ss. del «Anuario» del pasado año 1953); después de haber obtenido igualmente la Comisión británica el parecer de autoridades y expertos ingleses, los del Magistrado americano Frankfurter y del Profesor Thorsten Sellin (Véase página 141 del precitado «Anuario»), no se contentó con todo ello la repetida Comisión especial, sino que además se trasladó a los países nórdicos europeos, luego a Bélgica y Holanda y, finalmente, destacóse incluso en mayo de 1951, a los Estados Unidos.

Fruto de cuantos antecedentes acaban de indicarse es la publicación que ahora reseñamos, y que se divide en tres partes, la primera relativa a si procede, y caso afirmativo, cómo, la limitación o modificación de la imposición de pena

capital; la segunda se circunscribe a las modalidades que habría de revestir la reclusión de aquellos reos en otro caso condenados a muerte; y en la parte última se exponen los diversos métodos de ejecución y cuestiones que los mismos suscitan, tanto desde el punto de vista del formulismo legal (cual es el caso de la publicidad), como con perspectiva estrictamente práctica. Completan el volumen 16 apéndices sucesivamente comprensivos: de las listas de expertos que depusieron ante la Comisión redactora y relación de instituciones visitadas por la misma; datos estadísticos sobre asesinatos, con especificación de las circunstancias de reos y víctimas respectivos: indultos concedidos y sus motivos; sendos estudios sobre el pretendido efecto disuasivo de la pena en cuestión y sobre el régimen legal en vigor contra el homicidio, tanto en Inglaterra como en el extranjero; grados que puede revestir dicho delito y circunstancias cualificativas de cada uno; consideración de las anomalías mentales y su influjo en la apreciación de responsabilidad, así como del «juego» de las circunstancias atenuantes en los regímenes belga y de la Unión Sudafricana; concluyendo, en suma, con la exposición del sistema de confinamiento aislado en la prisión de Lovaina, amén de otras estadísticas sobre las reincidencias entre los reos de asesinato y acerca de las cadenas perpetuas impuestas en los distintos países informantes.

Ante tal prolijidad, consignaremos a continuación tan sólo aquellas cuestiones que es de suponer ofrezcan más interés general.

Así, a propósito del *fundamento* de la pena capital, analizando la Comisión redactora la clasificación tradicional de los principios aducidos al respecto (intimidatorios, retributivos y reformadores), reconociendo al paso la imprecisión con que a veces se invocan los del segundo grupo (modalidad de la venganza), se aboca a la conclusión de que la pena de muerte es más apta para la disuasión que cualquier otra pena entre las personas normales, según así indican elementos de juicio de índole estadística y aunque de todos modos dicho efecto no opera uniformemente; que es consecuencia importante considerar la cuestión desde la perspectiva debida y no fundar una política punitiva para el asesinato en las exageradas apreciaciones sobre la eficacia disuasiva de la pena capital.

A propósito de las diversas mociones encaminadas a la *reforma de la legislación vigente* para el delito de asesinato, muestra la Comisión redactora su parecer propicio a la abolición del criterio basado en la «Constructive Malice», aunque sin alterar para coautores y cómplices la calificación que proceda para el responsable principal, y, por supuesto, conservando la actual doctrina en Escocia, país cuyo derecho penal sobre el particular tan sólo difiere del inglés en que en él se desconoce la referida «Constructive Malice», construcción planteada por Coke a mediados del siglo xvii, y en cuya aplicación se reputará asesinato el homicidio, aunque sea accidental, ocurrido al perpetrar una «felony» (categoría de delitos creada en «common law» más graves que las «misdemeanours») o durante la represión de un delito por la Autoridad o sus agentes.

En cuanto a la *provocación suficiente* como circunstancia atenuante en el asesinato, la Comisión redactora considera, a despecho de la insinuación recibida sobre la posible lenidad de los jurados, que es cuestión de la competencia de éstos, ya consista la provocación en actos o en palabras.

También con ocasión de tratar de la «Insanity» y de las «Mental Abnormalities» se muestra la Comisión a favor del jurado en cuanto a la apreciación de tales circunstancias, llegando incluso, siempre a base de la aportación de pruebas relevantes y de facultar al juez para el planteamiento de la cuestión cuando no lo hiciese la defensa del acusado, a admitir como conveniente una mayor flexibilidad y hasta la derogación de las «McNaghten Rules» (o «McNaughton», según asevera el Secretario del Tribunal Central de lo Criminal con vista a sus registros). Permítase recordar que tales «Rules» son, en síntesis, como las condiciones mínimas establecidas en el dictamen que los jueces elevaron en 1843 a la Cámara de los Comunes, en la causa instruida contra Daniel McNaughton por asesinato del secretario particular de Sir Robert Peel (10 Cl. & Fin. 200), para que por los jurados pudiera descartarse la presunción de que el acusado no padecía, cuando la comisión del hecho, de enfermedad mental que le impidiese conocer la índole y entidad de aquél, o que obraba ilícitamente.

No obstante el parecer recogido en la primera parte del párrafo anterior, reconoce la Comisión la posibilidad de casos de «Insanity» del acusado no invocada ni por la defensa ni por el juez, y de otros en que el jurado pueda equivocarse en su veredicto; pero en su correspondiente resumen manifiesta aquélla no es ventajosa una investigación preceptiva sobre la sanidad en cada caso de pena de muerte y reputando las normas en vigor como una garantía contra la ejecución de un reo «insane».

Respecto de los *deficientes mentales* (retraso o desarrollo mental incompleto que data de edad anterior a los dieciocho años, y que puede deberse a causas endógenas, a enfermedad o a lesión, según el artículo 1 (2) de la «Mental Deficiency Act», 1927), considera la Comisión británica se trata de casos susceptibles por completo de asimilación a la precitada «Insanity», y que así el jurado pueda apreciar si no debe ser declarado responsable el reo «de esos brutales y espantosos crímenes» peculiares en tal categoría de sujetos.

Definido el asesinato (figura delictiva a que viene restringida virtualmente la posible aplicación de la última pena) como la «muerte de otro realizada por hecho perpetrado con intención de causarla o de producir lesión corporal, o con conocimiento de que el hecho es apto para originar la muerte o lesión», cree la Comisión informante que, excepción hecha del criterio extensivo de la «Constructive Malice», es sustancialmente aceptable la definición transcrita y, por tanto, no aconsejable la adopción de categorías en la calificación del asesinato, reservando, como ocurre en algunos Estados de la Unión Americana, para el primer grado los más atroces y, por tanto, la pena de muerte, pues al efecto se reputa «quimérica» tal distinción por la ambigüedad de los conceptos «deliberación y premeditación» exigidos como requisitos para configurar dicha primera categoría.

Terminante opuesto el parecer de la Comisión a que recaiga sólo sobre el juez toda la responsabilidad del pronunciamiento de la última pena, pues no se considera que las *facultades discrecionales* al respecto de la culpabilidad, conferidas a los jurados incluso en los Estados Unidos, hayan redundado en una virtual abolición de aquella pena, se concluye este aspecto de la cuestión

reafirmando que precisamente la intervención del jurado es el único medio disponible para corregir los principales defectos del régimen legal vigente.

Glósase también con la merecida atención la propuesta de Sir Norwood East y del doctor W. H. de B. Hubert para implantar, como «*alternativa*» a la imposición de pena capital, una institución especial donde los anormales no propiamente «insane» puedan ser objeto de la debida investigación clínica y recibir el consiguiente tratamiento psicoterápico, aunque coordinando tales servicios con los de índole estrictamente criminológica de los organismos penitenciarios y de vigilancia post-carcelaria y de los establecimientos destinados a la reeducación o rehabilitación: colonias, centros de observación para jóvenes que no han reaccionado al régimen Borstal o que por cualquier otra circunstancia hacen prematuro su licenciamiento definitivo.

Después de citar seguidamente, y por cierto con encomio, instituciones extranjeras similares, como la de Herstedvester (Dinamarca), la Comisión británica insinúa la dificultad práctica de su implantación inmediata por falta de medios materiales, aunque en el presente año se han aprobado ya los planos de una clínica para psicópatas.

Excusada—por la referencia que en 1953 publicó este ANUARIO (páginas 137 a 139)—la descripción que el «Informe» contiene de los distintos métodos de ejecución de la pena capital, baste sobre el particular recoger la opinión de la Comisión redactora, opuesta a que «en las presentes circunstancias se sustituya la horca por inyección letal», procedimiento éste que, cual el de la droga sedativa, se propuso en su día por la Asociación Médica Británica, estando sin duda fundada dicha oposición acaso en el sentir también recogido de algunos capellanes de prisiones, pero desde luego en la incertidumbre que el método propuesto ofrece respecto a seguridad, «decoro» y efectividad rigurosa de la anestesia. Todo ello sin perjuicio de recomendar la revisión periódica de la cuestión para no oponerse también a un posible progreso científico.

Y con lo atinente a la *publicidad* de las ejecuciones, aspecto a cuyo propósito se sugiere la supresión del pasquín anunciador a la puerta de la prisión, por estimar suficiente la sola y escueta noticia oficial en los periódicos, concluye el cuerpo del informe motivo de esta reseña, que, por su parte, tan sólo ha de añadir su expresión de encomio ante el ímprobo trabajo que se impuso desde un principio la Comisión autora y la medida con que abordó las cuestiones planteadas, quedando para la apreciación particular la conformidad o disentimiento hacia las conclusiones adoptadas sobre un problema tan delicado como es el que aquellas cuestiones entrañan.

José SÁNCHEZ OSÉS

SÁNCHEZ ORDÓÑEZ (Ángel): «Soluciones a casos prácticos de Derecho penal».—Ediciones Galán.—Madrid, 1952.—262 páginas.

No es de desdeñar un libro de casos prácticos, ni de soslayar el dar noticia, aunque con retraso, de su aparición. Su importancia en la formación de los juristas la subraya muy bien el prologuista, profesor Mosquete, y recuerda

además que Frank, Von Bar, Goldschmidt, Graf Zu Dona, Listz-Rosenfeld, Castejón y Ferrer Sama publicaron excelentes colecciones de ellos.

Esta que nos ocupa no se limita, como es uso corriente, a exponer caso, para que en su resolución se venza la dificultad o problema que cada uno entraña, sino que en el mismo texto se da la solución de él, es decir, cómo se ha de calificar el caso fundamentando tal calificación y señalando las analogías y diferencias del delito que constituye el hecho expuesto con otros delitos afines. Así, estas soluciones o calificaciones vienen a ser un repaso de la parte especial del Derecho penal, de los delitos en particular, y algo más, pues algunos están dirigidos a la consideración de eximentes, excusas absolutorias y concurso de infracciones y hasta de delitos cuya formulación se hace en leyes especiales.

En los sesenta y un supuestos de hechos que constituyen esta colección, sólo se nota la falta de algunos que, pareciendo a primera vista constitutivo de delito, no lo fuese en un examen más detenido.

Cabe también dudar del acierto didáctico de colocar las soluciones en el mismo libro, aunque en parte distinta que los supuestos de hechos, pues el lógico deseo de conocer con premura la del caso propuesto que despierta el interés y la pereza mental de consuno, han de hacer que, sin intentar un trabajo personal, se vaya a buscar la solución, y por el prestigio del autor no se dude de ésta, cuando en todas ellas caben distintas de la propuesta, que serían igualmente correctas desde el punto de vista técnico.

Al lado de esto ha de destacarse y alabarse el cuidado puesto en la diferenciación de delitos y faltas afines, siempre necesaria para evitar detenciones inútiles y erróneas remisiones de diligencias a autoridades a las que no compete el conocimiento del caso, tanto más cuando el libro se confiesa dirigido principalmente a opositores al Cuerpo de Policía y a alumnos de la Escuela en que se forman, aunque, como dice el prologuista, autoridad en la materia, pueda ser muy útil a los estudiantes universitarios de Derecho Penal e incluso a los profesionales del foro.

D. T. C.

SOFO BORGHESE: «Il Codice Penale italiano».—Casa editrice Dottor Francesco Vallardi.—Milán, 1953.

El Código penal italiano, que entró en vigor, como es sabido, el 1.º de julio de 1931, está todavía vigente, aunque modificado en algunas disposiciones que obedecían al clima político dentro del cual fué promulgado, modificación que fué uno de los primeros propósitos del Gobierno que se instauró a la caída del Fascismo. Esta reforma puede calificarse de simple revisión del texto hasta entonces vigente y en general quedaron sin modificación los principios teóricos y doctrinales de la parte general, libro primero, que había inspirado el Código Rocco. Las modificaciones tienden a eliminar cualquier supervivencia de las orientaciones políticas del régimen caído, dotando a la legislación penal de principios a tono con los postulados de la democracia y el espíritu de la Constitución, como la atenuación del arbitrio penal y la eliminación del criterio de responsabilidad objetiva, particularmente en los delitos de imprenta; reglamen-

tación de la materia concerniente a la responsabilidad por los delitos cometidos en estado de embriaguez plena más a tono con el fundamento psicológico de la responsabilidad; restablecimiento de las atenuantes en las concausas; de la acumulación jurídica en el concurso formal de delitos, y la prohibición de extradición para los delitos políticos. Se han excluido, además, instituciones como la denuncia y la querrela por considerarse procesales que se creyó deben ser disciplinadas fuera del Código penal sustantivo; se incluyen ahora en el Código otras materias reguladas por leyes especiales, donde además se tienen en cuenta disposiciones de la Constitución, de las leyes electorales y otras, esto aparte de algunas modificaciones sistemáticas, por ejemplo en la parte general, donde las normas relativas a la imputabilidad preceden a las concernientes a la pena, y en la parte especial los delitos de aborto son incluidos en el título de delitos contra las personas.

El autor de estos comentarios ha seguido el método de procurar una aclaración e información doctrinal y jurisprudencia en forma de síntesis en la medida suficiente para la práctica y utilización por los profesionales del Derecho y aun para las personas legas en ciencia jurídica que quieran conocer la legislación penal italiana. Las aclaraciones se mantienen dentro de este propósito de vulgarización, pero sin perder altura en el sentido de tener en cuenta las recientes aportaciones doctrinales y la práctica judicial.

Borghesé omite generalmente, salvo en casos de especial interés, disquisiciones teóricas, procurando la mayor objetividad al transcribir opiniones doctrinales. La brevedad de los comentarios no perturba la claridad del pensamiento del autor y el orden sistemático sigue normalmente el desarrollo del texto legal. En fin, el autor de estos comentarios ha conseguido una síntesis utilísima, clara y precisa de un gran valor informativo que permite rápidamente conocer tanto las direcciones jurisprudenciales de la hora actual de Italia, en lo que al Código penal respecta, como los comentarios a las mismas de los más destacados tratadistas italianos en las diferentes revistas jurídico-penales, todo ello expuesto con sencillez y claridad.

V. S. M.

«STRAFGESETZBUCH DER RUSSISCHEN SOZIALISTISCHEN FOEDERATIONEN SOWJET-REPUBLIK».—Traducido al alemán por el Dr. Wilhelm Gallas, Profesor de la Universidad de Tubinga.—Walter de Gruyter.—Berlín, 1953.

Con excepción de la traducción de Jean Fontaine (*Code pénal de la République Soviétique Federative Socialiste de Russie*, Bruselas, 1951), hacía largo tiempo que, no obstante las importantes reformas introducidas, no habían aparecido nuevas ediciones de este Código publicadas en alguna de las lenguas de los países occidentales.

El profesor Gallas, que en la misma colección de códigos penales extranjeros, editada por Walter de Gruyter, de Berlín, había publicado en 1931 una traducción, entonces al día, de este Código penal, nos da ahora una cuidada e interesante versión en alemán del mismo hecha sobre la redacción oficial de 1 de enero de 1952.

Como consecuencia de las facultades que en materia penal otorgó la Constitución de 1923 a la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, se publicaron, el 31 de octubre de 1924, los «Principios de la legislación penal de la Unión de Repúblicas Soviéticas y de las Repúblicas de la Unión». Estos contenían las normas directivas del Derecho penal soviético para la parte general, mientras que la regulación de la parte especial quedaba encomendada a la legislación particular de las Repúblicas de la Unión, con excepción de la materia relativa a los delitos contra el Estado y a los delitos militares, que quedó reservada a la legislación de la Unión.

El vigente Código penal ruso (Código penal de las Repúblicas soviéticas, federativas, socialistas rusas), elaborado sobre las normas fundamentales de los principios legislativos de la Unión, entró en vigor el 1 de enero de 1927, y fué más tarde adoptado por algunas Repúblicas soviéticas, la de los Kirguises, Corelia finlandesa, Lituania, Letonia, Escocia, etc., mientras que otras, Ucrania, Rusia Blanca, Aserbeidan, Armenia, Usbekistán, etc., publicaron códigos penales propios, que en todos sus puntos esenciales concordaban con el Código de las Repúblicas rusas.

Este Código, desde su entrada en vigor, ha sido completado con las disposiciones relativas a delitos contra el Estado y delitos militares (arts 58¹, 59¹³, 193¹ y 193³¹), reservados a la Unión, y en los años posteriores modificado y ampliado por numerosas reformas y leyes especiales. Con la publicación de estas leyes, que reflejaban los cambios realizados en las concepciones y circunstancias políticas y económicas rusas, la dirección legislativa fué asumida por la Unión. A las Repúblicas particulares sólo quedó la tarea de incluir en sus códigos penales las disposiciones correspondientes de la legislación de la Unión. Además de esto, fueron publicadas gran cantidad de leyes penales particulares de la Unión, que aun cuando modificaban el derecho vigente en las diversas Repúblicas, no fueron incorporadas a sus códigos penales, sino que eran de inmediata vigencia en todos los territorios de la Unión. Desde los años 1939-1940 esta manera de legislar en materia penal constituye la regla en la Unión Soviética.

Desde la promulgación de la Constitución de 1936 está amenazada la existencia de los códigos penales de las Repúblicas de la Unión, pues en su artículo 14 *u*) se prevé la publicación de un Código penal para toda la Unión. Los trabajos comenzaron hace tiempo, mas se desconoce cuándo terminaron.

Como consecuencia de la entrada en vigor de las aludidas reformas y leyes especiales, se han originado profundos cambios en los preceptos originarios del Código penal. Entre ellos deben ser destacados la introducción del concepto *pena* en lugar del hasta ahora empleado *medidas de protección social de clase correccional-judicial*; la limitación de la pena de muerte (1)—como en el texto originario continúa designada como «medida extraordinaria de protección del Estado»—a determinados delitos políticos; la elevación del máximo de las penas privativas de libertad de diez a veinticinco años; la introducción

(1) El periódico ruso *Pravda*, de 7 de mayo de 1954, ha comulgado que, atendiendo a las peticiones de los ciudadanos y de las organizaciones sociales sobre la aplicación de la pena de muerte a los asesinos, y para la mayor protección de la vida de los ciudadanos, el Presidium del Soviet Supremo de la U. R. S. S. ha extendido la aplicación de la pena de muerte al homicidio intencional con circunstancias agravantes.

de la pena de prisión (privación de libertad para ciertos graves delitos en forma de reclusión en una prisión, establecida en 20 de septiembre de 1936); la disminución de la edad de irresponsabilidad para ciertas clases de delitos, de los catorce a los doce años (disposición de 25 de noviembre de 1935); ampliación de la protección de los secretos de Estado; introducción de disposiciones referentes a la protección de la industrialización y colectivización de la agricultura; nueva regulación de los delitos contra la propiedad y más fuerte protección de las propiedades estatal y pública; la mayor extensión de la punibilidad del aborto y la introducción del castigo de la homosexualidad.

Además de estas importantes reformas del texto del Código penal, el lector encontrará en la nueva versión una importante colección de leyes especiales de la Unión Soviética, entre ellas las referentes a la abolición de la pena de muerte (ley de 26 de mayo de 1947) y a su reintroducción para los traidores, espías y saboteadores (ley de 12 de enero de 1950); los «materiales» (2) correspondientes a cierto número de artículos del Código penal, y el decreto de amnistía de 27 de marzo de 1952, concedida con ocasión de la muerte de Stalin.

E. C. C.

VERNER MAIHOFER: «Der Handlungsbegriff im Verbrechenssystem» (El concepto de actuación—acción—en la sistemática del delito).—J. C. B. Mohr (Paul Siebeck).—Tübingen, 1953.—74 páginas.

El problema de la *acción* (hemos traducido actuación, porque la expresión germánica puede dar lugar a equívocos en relación con su valoración procesal), entendida como conducta corporal dirigida por la voluntad, es objeto de tratamiento en esta obra en sus tres aspectos: el natural, el finalista y el social.

Desarrolla el autor el problema de la actividad delictiva, definiendo previamente aquellos tres conceptos, para pasar al análisis de los elementos fundamentales de la institución en su aspecto funcional, importancia lógica en los elementos vinculatorios, y la relevancia práctica de la valoración jurídica, en su aspecto de fundamento de la sistemática del delito.

Las tres formas estructurales del concepto de acción, siempre en su sentido de actuación o actividad, son analizadas por el autor como conducta, corporeidad y voluntariedad dentro de la unidad fundamental de los conceptos de acción y omisión.

El problema de la acción finalista se plantea también, como dirección fundamental en la sistemática del delito, y Maihofer se pregunta si Welzel, que como es sabido veía la acción como un dinamismo dirigido por una voluntad final (*zwecksetzenden Willen*), había logrado resolver las dudas, al poner como fundamento de su sistemática esta valoración conceptual de la acción.

(2) Estos «materiales», que constituyen una peculiaridad del Código penal soviético son aclaraciones de carácter oficial a determinados artículos. Contienen referencias a leyes especiales y, sobre todo, decisiones de los más altos tribunales de la Unión con disposiciones de carácter interpretativo obligatorias para los tribunales inferiores.

Trata después de la estructura del aspecto social de la acción, como elemento fundamental de la teoría del delito, y termina con un apéndice que contiene una construcción de la sistemática del delito, sobre la base de un concepto social de la acción delictiva, dirigida a la violación de bienes sociales, y con los elementos conocidos de ser injusta, culpable y punible.

La monografía que anotamos tiene, a nuestro juicio, el valor de sintetizar una serie de problemas fundamentales en la materia objeto de estudio, que si en todos los ordenamientos jurídico-penales tiene importancia, mucho más entre nosotros, donde ya en el artículo 1.º del Código penal se plantea desde antiguo una cuestión de interpretación, que no podemos considerar todavía resuelta de un modo satisfactorio.

El profesor Rodríguez Muñoz, como es sabido, ha dedicado recientemente un magnífico estudio al problema de la acción finalista, que es, sin duda, una destacada aportación.

V. S. M.

WELZEL (H.): «Aktuelle Strafrechtsprobleme im Rahmen der finalen Handlungslehre.—Vertrag.—Karlsruhe, 1953.

En la presente conferencia, el autor de la teoría finalista explica, de un modo concreto y preciso, las razones y consecuencias en que se proyecta la mencionada doctrina. Principia por dibujarnos la diferencia esencial entre esta dirección y la dominante, la cual radica en la inversión del axioma de que la realidad jurídica es creada por el *ius* positivo, teniendo de los sucesos reales una visión naturalística. De frente a esta postura, la teoría finalista estima que los hechos reales poseen una estructura cargada de sentido y que estas estructuras lógico-positivas son los objetos del Derecho. La actitud metódica es por completo distinta a la del positivismo jurídico, pues este método le llama Welzel el método jurídico que opera sobre la estructura de las cosas. Con ello la regla jurídica no necesita descomponer la forma en que la vida nos ofrece sus objetos, y de entre estas estructuras lógico-positivas la más importante es la acción. Expone la cuestión de ésta ceñida al acto doloso, abstracción hecha de su repercusión en el área civil y en la culpa penal, y a este respecto reitera su conocida opinión en cuanto a los elementos componentes de la acción finalista, para después darnos a entender las consecuencias prácticas en lo tocante a los extremos fundamentales: uno, en la teoría de la participación; otro, en la cuestión del error. Con su elaboración doctrinal el autor cree que halla explicación suficiente la accesoriadad mínima, ya que el dolo pertenece a la acción. Sobre todo, en aquellas figuras delictivas con elementos subjetivos, esto es, enumeradas en la comisión dolosa. Y también, según su orientación, se resuelve el controvertido problema de la conciencia de la antijuricidad como contenido del dolo, pues de acuerdo con su argumento, el dolo no es un elemento de la culpabilidad, sino que ésta se halla integrada por la reprochabilidad.

La conferencia reviste singular importancia para un todavía más claro entendimiento de la tesis finalista, en razón a que se trata de un esquema preciso e iluminado por casos prácticos. En segundo lugar, porque ha sido tenida en

cuenta para la nueva edición de su tratado. Así, el contraste entre las llamadas por el autor «teoría del dolo» y «teoría de la culpabilidad» se resuelve por la amplitud y virtualidad práctica por esta última, entendiéndose, por supuesto, el conocimiento de las circunstancias del hecho del párrafo 59 del Código penal alemán, con un sentido valorativo y no meramente natural.

J. DEL R.

REVISTA DE REVISTAS

ALEMANIA

«ZEITSCHRIFT FÜR DIE GESAMTE STRAFRECHTSWISSENSCHAFT»
Berlín, De Gryter, 1954. Band 66. Heft I.

Encabeza el presente fascículo el texto original francés del magnífico discurso de S. S. Pío XII a los miembros del VI Congreso Internacional de Derecho Penal el 3 de octubre de 1953, en Castelgandolfo, del cual tienen ya noticias los lectores del ANUARIO (tomo VI, fascículo III). Siguen las también conocidas conclusiones de dicho Congreso y una crónica del mismo, debida ésta a la pluma del Profesor Heinitz, de Berlín.

SCHMIDHAUSER: «WILLKÜRICHKEIT UND FINALITÄT ALS UNRECHTSMERKMAL IM STRAFRECHTSSYSTEM» («Espontaneidad y finalidad como elementos de lo injusto en el sistema penal»).

Es materia de este artículo el examen crítico a fondo de la fructífera polémica entablada en la ciencia penal alemana de los últimos tiempos en torno al finalismo, notablemente entre los puntos de vista de sus máximos dirigentes: Welzel y Mezger. Dicha polémica ha alcanzado últimamente su mayor dimensión y profundidad y sutileza merced, sobre todo, al nuevo replanteamiento del asunto en la perspectiva filosófica por el segundo de los maestros citados, tanto en *Moderne Wege* como en la cuarta edición del *Studienbuch*, obras fundamentales ya reseñadas en este lugar. Mezger, observa con razón el autor del artículo, no contradice la totalidad de la sistemática welzeliana, puesto que acepta también la finalidad (*Zweckgerichtetheit*) del humano obrar incorporada a su constitución esencial (*Bestandteil*). Difiere, empero de la versión finalista ortodoxa en pretender incorporar tal elemento a lo ontológico de la acción y no, como hace Welzel, a la fundamentación de toda la sistemática penal. La consecuencia práctica de dicha posición es la de relegar la dogmática finalista a lo prejurídico, manteniendo la relevancia de los conceptos axiológicos de lo injusto y lo culpable (*Unrecht* y *Schuld*). Lo normativo y como tal lo susceptible de valoración, es lo decisivo en lo justo y, por lo tanto, en lo penal, quedando lo ontológico más allá de lo jurídico, en el terreno de la teoría del conocimiento, siendo lo final, en consecuencia (lo final ontológico, por tanto), un presupuesto prejurídico sin trascendencia inmediata en Derecho. Lo que decide en éste, como realidad en el mundo exterior, es el valor de espontaneidad (*Willkürlichkeit*), por ser el más susceptible de acoplamiento a lo normativo, es decir, al terreno propio de lo jurídico. En cambio, lo anímico y personal del querer y del saber (del *Wollen* y del *Wissen*), trasciende a la

culpabilidad y no, directamente al menos, a la antijuridicidad, que puede, a su vez, ser considerada en un sentido objetivo independientemente de todos los presupuestos ontológicos.

Situada por Mezger, según el autor de este trabajo, el valor Voluntad a modo de elemento característico de lo injusto y en su sistema penal detrás del concepto de Espontaneidad, cree que haya una posibilidad de conciliar dicha doctrina con el finalismo de Welzel, siempre que se conserve la idea de lo injusto en el centro del interés a valorar. La diferencia radica en la estimativa de la Voluntad, enraizada en la causalidad lógico-fisiológica dentro de la sistemática mezgeriana, y en la conciencia misma de lo injusto en la welzeliana.

Planteadas la cuestión como queda dicho y en el marco de los delitos dolosos y de acción, Schmidhäuser no estima satisfactoria ninguna de las dos teorías a los efectos precisos de caracterización de lo injusto. Estima preferible a las tesis respectivas de Mezger y Welzel el retorno a una comprensión de la voluntad que sirva a modo de estructura lógica al material jurídico, sea el acto querido como un todo o, en caso de concurrencia de elementos subjetivos de lo injusto, a dicho acto querido junto con los resultados que, a un sin serlo, se integrarían en los presupuestos legales. A este respecto y en un plano de rigurosa dogmática, el autor del artículo estima que lo primero que procede es preguntarse qué estructura ha elegido el legislador en la norma positiva como presupuesto del tipo descrito. Es esta norma, en tanto que refuerza una previa prohibición bajo sanción penal, la que contribuye a erigir las efectivas fronteras de lo injusto y todas sus consecuencias, aun las de dimensión estructural más diversas, como son las del dolo, la imprudencia y la tentativa, a modo de grados de la culpabilidad («als Schuldgraden»).

ARNDT, Dr. Herbert: «DIE LANDESVERRÄTERISCHE GEHEIMNISVERLETZUNG» («La violación de secretos constitutiva de traición»).

Abolidos temporalmente por la ley de la Comisión de Control Aliado de 30 de enero de 1946, los títulos del Código penal alemán, referentes a la seguridad exterior del Estado y restablecidos por la ley federal de reforma de 30 de agosto de 1951, con cambios a veces fundamentales en relación con la sistemática precedente, el autor se dedica a estudiar la nueva configuración legal de la violación de secretos de Estados susceptibles de entrañar el delito de traición, esto es, afectando a la seguridad exterior del propio Estado («Landesverrat»). La nueva tipología de la traición comprende en los diversos incisos del párrafo 100 hasta cinco figuras distintas afectando a la violación de secretos: la traición de secretos propiamente dicha o «Geheimnisverrat»; el espionaje o «Auspähung», las falsedades o destrucción de pruebas, la imprudente revelación de secretos, la actividad de agentes o «Agentetätigkeit» y la denominada traición por infidelidad o «Landesverräterische Untreue». Informada la reforma de 1951 en los principios del Proyecto de 1927 y en el sistema propio de la Ley de 24 de abril de 1934, las innovaciones más importantes hacen refe-

rencia a la jurisdicción, reservada en principio al Tribunal Supremo Federal («Bundesgericht»), que puede, sin embargo, remitirla a los inferiores (pars. 134 y sigs. de la Ley Orgánica), y en lo sustantivo a la posibilidad de incriminar extranjeros (párr. 4 de la Ley de reforma), lo que en la sistemática antigua era imposible, por ser la traición delito de propia mano, requiriendo en el sujeto activo la condición de ciudadano alemán.

La ampliación de la materia conceptual del delito, es decir, el secreto de Estado, se estructura en el parág. 99 refiriéndolo a hechos, objetos, elementos de información o noticias cuyo secreto interese conservar frente a otros Estados para bien de la República federal o de sus Estados. Definición enumerativa que da pie al articulista para hacer una detenida exégesis de cada conceptos y supuestos a que es susceptible de dar lugar. Por lo demás tiene por indefinible lo que sea en sí la noción de «secreto de Estado», repitiendo con Van Calker y von Liszt la aparente paradoja de que «queda secreto lo que sea un secreto». Observa a este propósito que en la traición no se trata propiamente de una violación de secretos, sino de una transmisión de noticias o datos que debieran quedar secretos para ciertas personas y gobiernos. En lo que respecta al contenido del secreto mismo crítica la tradicional jurisprudencia del «Reichsgericht» que al parecer lo limitaba a la previa «voluntad de secreto» manifestada por el Gobierno, propugnado, en cambio, la posibilidad de la existencia del delito aun sin tal requisito y aunque los hechos de que se trate no fueran siquiera conocidos por las autoridades gubernamentales. La jurisprudencia alemana, en torno a la estructura del secreto de Estado, ha venido centrándose tradicionalmente en las relaciones con el exterior del hecho, llegándose incluso a sostener que el Ministerio de Asuntos Exteriores es el único organismo capacitado para decidir en cada caso qué actos o noticias constituyen o no secretos. El autor tiene por equivocada esta doctrina pensando que cada ministerio en su especialidad puede decidir sobre tal extremo, que puede afectar no precisamente a la política exterior, sino a la industria y a otros intereses estatales.

La condición que hace referencia al Estado o Gobierno extranjero, eventualmente beneficiario de la retransmisión del secreto, suscita en la Alemania de hoy interesantes y delicadas cuestiones, en virtud del régimen de ocupación y de la división del territorio en zonas. El Juez Arndt las resuelve considerando extranjero todo gobierno que no sea el Federal alemán, radique fuera o dentro del país, con las reservas impuestas en lo que toca a las Potencias occidentales (Estados Unidos, Francia y Gran Bretaña) por la Ley 62 de 30 de agosto de 1951. En todo caso estima «gobierno extranjero» al de la República Democrática Alemana de las zonas orientales del país, opinión en que sigue a Schoenke y Schwarz. En cambio, no cree que tengan tal condición los organismos internacionales supraestatales, como la ONU o la Unión Europea. En sentido inverso, sustenta la teoría de que, en virtud del Tratado de Bonn con las Potencias occidentales, cuyo vigor data de 26 de mayo de 1952, la revelación de secretos de interés militar para las mismas pueden integrar figuras de trai-

ción, por cuanto que sus efectos son susceptibles de perjudicar a la República Federal.

La exigencia del perjuicio al propio país que la tipificación requiere para la perfección del delito, siquiera en grado potencial, es elemento dejado soberanamente a la estimativa del Tribunal en cada caso, no siendo suficiente sino tan sólo a modo de indicio, la decisión acordada por el Gobierno o las autoridades militares. Es la misma cuestión de hecho, implicando concepciones políticas de imposible precisión «a priori», pues cada cambio en las circunstancias y exigencias de cada momento pueden trastocar su valoración. Se completa el estudio de la tipología de la traición por descubrimiento de secretos con pertinentes referencias a la aplicación de circunstancias modificativas de la responsabilidad, con especial detalle en lo que atañe al estado de necesidad y a la de error, así como a los supuestos de imperfección del delito y de concursos reales o ideales con otras modalidades criminales

HALL, Dr. Karl Albert: «DIE FREIHEITSSTRAFE ALS KRIMINALPOLITISCHE PROBLEM» («La privación de libertad como problema político-criminal»).

Ampliación de una ponencia presentada por el autor, profesor de la Universidad de Giessen, en la Dieta de Penalistas de Marburgo el pasado año, desarrollándose en el presente trabajo los principales tópicos relativos a las penas de privación de libertad, singularmente el eterno de la lucha contra las cortas y el de la diferenciación entre las paralelas de presidio y prisión («Zuchthaus y Gefängnis»). En la primera cuestión propone como tope calificador del vago término de «pena corta» el de un año, elegido con propósitos de mínima posibilidad correctiva. Como substitutivos defiende la pena de multa, computada al modo nórdico de las cuantías equivalentes a jornadas de trabajo o «Tagesbusse», así como el empleo de las penas especiales, hoy medidas de seguridad, como la privación o suspensión de oficios o permisos de trabajo. Pronúnciase decididamente el autor por la abolición del paralelismo penal y en favor de la pena privativa de libertad única, ya conseguida en la práctica, pero sugiere la conveniencia de mantener la doble nomenclatura de presidio y prisión por razones de prevención general (no muy convincentes, por cierto). Propugna, de modo decidido, la abolición de las penas inferiores a tres meses, siendo esta duración la mínima pronunciable en materia penal. En lo tocante a filosofía de la pena se adhiere el autor a la hoy nuevamente predominante doctrina de su sentido retribucionista y expiatorio, en lo que refiere a su naturaleza, lo que no impide en modo alguno la prosecución de otras finalidades ulteriores de corrección, resocialización, etc.

Concluye el fascículo con un exhaustivo estudio bibliográfico de Boekelmann sobre las producciones alemanas en materia de Derecho penal, Parte especial y con los acostumbrados anejos sobre novedades extranje-

ras, uno de la India y Pakistán, firmado por Jorge Dahm, actualmente profesor en la Universidad pakistana de Dacca, y otro del Japón, de Seigimizu Dando, profesor de la de Tokio.

Antonio QUINTANO RIPOLLES

BELGICA

Revue de Droit penal et de Criminologie

Noviembre 1953

ROLAND GRASSBERGER. «L'AUDITION DE L'INCULPE PAR LE JUGE D'INSTRUCTION»; pág. 75.

El Derecho procesal penal del continente europeo, de un modo general, establece la institución de un juez encargado de la instrucción, preliminar, del proceso, cuya función característica es la formación del sumario, reuniendo y recopilando metódicamente todas las pruebas necesarias para dilucidar el caso delictivo y hacerlas constar objetivamente, para de esta manera proporcionar una base segura, para las decisiones del Ministerio Público y el Tribunal en pleno, cerrando el período preparatorio sumarial, para proceder a la apertura del juicio oral. Mas, si se descuida, comprobar la prueba de culpabilidad, las posiciones que se persiguen fácilmente serán desconocidas por la acusación, y ésto puede originar dos clases de consecuencias: en un caso, faltan motivos indiciarios o de sospechas vehementes, suficientes para que no intervenga activamente la acusación contra el culpable; en otro caso, el Fiscal se empeña en perseguir con fundamentos insuficientes, que conducirán necesariamente a la absolución del encartado. En ambos casos, el Derecho de persecución por parte del Estado aísla la infracción, que queda sin satisfacción cumplida; el «mal derecho» se muestra más fuerte que el verdadero derecho.

La deficiencia de los interrogatorios al acusado, puede acarrear errores judiciales, que no solamente trascenderán a la vialidad de la acción penal interpuesta, sino que la persecución, con manifiesto error, creará un daño suplementario. Bajo tales apariencias, el Derecho del malvado, del inclinado al mal, triunfará dos veces. Prosigue el escritor afirmando que el instructor no cumple sus deberes con la reunión de los medios probatorios, sino realiza una examen crítico que discierna la prueba aparente, salvando toda clase de dificultades. Asimismo, se hace un certero examen acerca de las diferencias existentes, en este respecto, entre el Derecho continental y el Derecho angloamericano, en el interrogatorio del reo; peligros de la mentira y falso testimonio; situaciones de insinceridad y certidumbre; comportamiento de los delinquentes, etc.

THEO COLLIGNON. «LA BOXE ET LA DÉFENSE SOCIAL»; pág. 91.

El estudio comentado glosa una proposición de Ley de 31 de enero de 1952, presentada en el Parlamento belga, que contiene cinco artículos y la intención del intérprete y notable juriconsulto, no es la de considerar el papel del Código penal en el boxeo ante la defensa social, ni la doctrina en este punto, ni la jurisprudencia a propósito de las diferentes manifestaciones deportivas, que, con fuerte arraigo, integran las costumbres de la juventud de todas las clases sociales. El deseo que inspira al comentarista, es el de limitar sus reflexiones al deporte del boxeo profesional, en tanto que constituye un ejercicio desinteresado, tal y como se practica bajo la inspección y control de profesores dedicados a esta enseñanza, que en su normal desarrollo no ofrece, al decir del autor, más que positivas ventajas físicas y morales.

En vano busca Collignon, en los Estatutos, formalidades en forma definitivas legales, para resolver las competencias de jurisdicción y la definición precisa y terminante del boxeo, si éste fuera en principio, un deporte sano y útil, tal como una gimnasia considerada en sí misma, como la esgrima, de la mano y del puño, no habría nada más loable, pero hay boxeo de boxeo, como vulgarmente se dice, del mismo modo que hay deportes puros y púgiles profesionales. En el informe que redactó la Comisión parlamentaria de Justicia, recuerda la definición del profesional, que divulgó una nota de la Real Federación Belga de Boxeo: «El profesional, en el boxeo, no es más que un práctico excepcional, especialmente preparado, que hace del deporte su oficio.» A su lado coexiste el boxeador asalariado, que directamente por sí o por medio de un intermediario, concluye con su adversario un «pacto lucrativo de agresión»; convención regida por reglas reglamentarias y escritas, que limitan el árbitro y los medios de combate, examinadas ante las dos posiciones, permitidas y prohibidas en el Código penal, medidas policiales, jurisprudencia seleccionada, que plantean el problema desde el ángulo de los combates celebrados en espectáculos públicos, cuando son constitutivos de un verdadero peligro y un acto antisocial, que puede producir lesiones, homicidios, daños, etc.

Diciembre 1953

J. DAUTRICOURT. «LA PROTECTION PENALE DES CONVENTIONS INTERNATIONALES HUMANITAIRES»; pág. 191.

Consta el artículo de los siguientes titulares: 1.—Generalidades. 2.—Las lecciones de la experiencia belga. 3.—Caracteres de las infracciones y de sus agentes. 4.—Las condiciones de la Ley-tipo. 5.—El contenido de la Ley-tipo, y 6.—Conclusiones.

Los razonamientos empleados vienen en apoyo y defensa del proyecto del Comité Internacional de la Cruz Roja, a fin de proponer a los Estados firmantes adheridos una Ley modelo de tipicidad, para la represión de las infracciones graves, de las contravenciones internacionales, fun-

diéndose la experiencia belga, sobre la naturaleza jurídica de delitos graves y sobre la intencionalidad de los agentes, que el autor del trabajo expone haciendo un certero estudio acerca de la concepción de la Ley-tipo, determinada por cuatro condiciones que son: 1.^a La especialidad. 2.^a La autonomía. 3.^a La inclusión de las soluciones particulares en un sistema penal determinado, y 4.^a La simplicidad. No concibe la Ley-tipo como una «Ley penal de fondo», y únicamente a manera de una ley de organización judicial y de procedimientos, y lo sugiere a los países que han adoptado convenios humanitarios de tipo jurisdicción única y con reglas uniformes de procedimientos, ya que en la mayoría de los países las jurisdicciones militares son competentes para juzgar las infracciones con arreglo a las leyes y costumbres de guerra, aunque sean de tipo y composición muy diferente. De otra parte, las reglas de la prueba criminal, en países de «common-law» anglosajón y de países continentales, son particularísimas. El procedimiento se ajusta en función de esas reglas que cada grupo de los países considera como fundamental, y toda disposición de la Ley-tipo tendrá su alcance y convencimiento, sin necesidad de adoptar cambio alguno; tiene por objeto realizar la uniformidad de las disposiciones penales aplicables; todo lo demás es accesorio. La ley tipo será especial si no reprime las infracciones consignadas en convenios internacionales humanitarios, con exclusión de toda otra clase de crímenes de derecho internacional, y «a fortiori» del Derecho penal interno. En resumen, debe delimitar su contenido, al decir del autor, que termina sus consideraciones insistiendo en la urgencia de redactar la Ley-tipo.

L. RADZINOWICZ. «LA REMUNERATION DES SERVICES DE POLICE EN ANGLETERRE AU DEBUT DU XIX SIECLE»; pág. 213.

Aparece distribuída la materia del artículo que vamos a anotar, que formará un capítulo que el autor consagra a la «Historia del Derecho criminal inglés y su aplicación después de 1750» en los titulares siguientes: 1.^o Un tratamiento remuneratorio del agente de policía no es más que un minimum vital; 2.^o Recompensas declaradas y participación en las multas y confiscaciones. 3.^o Remuneraciones acordadas como indemnizables a los policías por actos que entran de lleno en el cuadro de sus funciones: remuneraciones ordinarias; remuneración por servicios, celo y esfuerzos particulares; inspección inadecuada de pagos; atracción o estímulo de ganancias. 4.^o En espera de recompensa; justificación de gratificaciones; promesa comprometida por servicios particulares. 5.^o Epítome del sistema: los agentes de Bow Street.

A través de estos enunciados vemos que la policía inglesa en los comienzos del siglo XIX recibía del Gobierno un tratamiento mezquino, inadecuado a las tasas y precios, que apenas le permitían vivir sin faltar a sus deberes. En 1829, las retribuciones de los agentes de policía eran aún más inferiores que las de los simples obreros. No existía jerarquía, y en consecuencia ninguna perspectiva de mejoramiento; la falta generalizada de toda precisión para la vejez y la enfermedad; la carencia de indemniza-

ciones por los daños y perjuicios sufridos en el desempeño de sus funciones, agravaban su situación económica. Hubo algunas excepciones a esa regla, como la que señala el autor, en el caso de una pensión de 20 libras anuales, que fué pagada en los años 1814 y 1815 a cuatro viudas de agentes con destino en Bow Street, y, además, el Departamento del Interior aceptó y acordó que cada miembro de patrulla declarado incapaz de cumplir sus funciones a consecuencia de un acceso de parálisis, sería retirado con un sueldo igual a los dos tercios de la retribución en el servicio activo. La misma Oficina de Bow Street abonó la minuta de un médico que curó a un herido grave al tratar de detener a dos ladrones notoriamente profesionales, sin tener obligación de hacerlo, y el Ministerio del Interior concurrió con diez libras en los gastos y expensas de persecución judicial. Pero a fin de estimular a todo policía con aptitud, se buscaban otros ingresos. Las fuentes originarias de provechos complementarios eran múltiples y muchos agentes los explotaban frecuentemente sin ningún escrúpulo. Los subterfugios poco honestos eran moneda corriente, y la indulgencia tolerada por las autoridades permitía recurrir impunemente a todos los medios dudosos, hasta que el Primer Ministro, Robert Peel, empezó a reorganizar y dignificar el Cuerpo policial.

EDOUARD WAUTERS: «LA PROTECCION DE L'ENFANCE DELINQUANTE AU CONGO BELGE»; pág. 250.

Se hace en este trabajo un análisis detenido del Decreto de 6 de diciembre de 1950, que estableció en el Congo Belga la protección de la infancia delincuente. Este decreto, aplicable a todos los menores, se inspira en la Ley belga de 15 de mayo de 1912 («Ley Carton de Wiart»). Adopta por lo mismo, prescripciones legales y reformas, que son en el momento presente sometidas al Parlamento de la Metrópoli, sin haber recibido aún la oportuna consagración. El autor Wauters pone de relieve las enormes dificultades de aplicación que se encuentran en el Decreto, respecto a Magistrados especializados, pocos establecimientos de reeducación, escasez de Delegados en la protección de la infancia, recordando, también, la existencia de ciertas costumbres que concuerdan difícilmente con las disposiciones del Código penal, pero que se toleran por razones de orden político. Todo ello visto, dentro de las condiciones biográficas de la Colonia; preliminares de la protección a la infancia en el régimen colonial; precursores del movimiento legislativo; acogida del decreto dictado en Bélgica; comparación entre el Decreto de 1950 y la Ley belga de 15 de mayo de 1912; responsabilidad del joven delincuente; acción pública y acción civil de orden público; dificultades de aplicación de ciertas disposiciones penales protectoras de la infancia; medidas de guarda y custodia; revisión y régimen de apelación. Se examina, asimismo, la disposición del Código congolés, que otorga al juez el poder de modificar en todo tiempo sus sentencias, así como la obligación de revisarlas cada tres años. Se exalta en este trabajo la buena intención de las auto-

ridades coloniales de proceder gradualmente en la aplicación del decreto, concediendo la prioridad a algunas extensas aglomeraciones, ateniéndose a la escala gradual de medidas de corrección y tutela, principalmente educadoras, previstas por la Ley belga de 1912, escala que puede graduarse según la gravedad del acto cometido, recogiendo las inspiraciones de la defensa social y, asimismo, graduarse según el grado de perversidad; lo que da entrada al régimen disciplinario.

En resumen, el proyecto tiene un interés extraordinario y el intento de una primera aplicación en un gran centro colonial merece ser estudiado y considerado con simpatía.

CUELLO CALÓN, Eugenio: «CHRONIQUE DE DROIT PENAL ESPAGNOL»;
página 247.

El movimiento legislativo, en materia penal en España, está admirablemente recogido y comentado por el catedrático de la especialidad y Director de este ANUARIO, don Eugenio Cuello Calón, que señala que ha sido poco numeroso durante el año 1952, limitándose a reformas introducidas en el Código penal. La innovación de más transcendencia durante dicho tiempo ha sido introducida por la Ley de 20 de diciembre, que modifica considerablemente el artículo 118 concerniente a la cancelación de penas inscritas en el Registro, de antecedentes penales. El nuevo texto extiende de un modo considerable la aplicación de esta medida porque ella favorece a todos los condenados sin excepción alguna, a fin de solicitar la cancelación de la pena impuesta, mientras que el texto derogado excluía a los reincidentes de este beneficio. La redacción actual mantiene algunos de los requisitos o condiciones esenciales del primitivo: la exigencia de una buena conducta y el hecho de haber satisfecho en la medida de lo posible las responsabilidades civiles provenientes del delito; pero también ha introducido nuevos preceptos y disposiciones favorables a los delincuentes, como la extensión y alcance de la cancelación de penas a condenados, cuya pena no fué cumplida por haber sido favorecidos con la aplicación de la condena condicional o por haber transcurrido los términos o prórroga de los mismos para pedir el beneficio de la concesión de la referida cancelación.

Otra Ley de la misma fecha de 20 de diciembre de 1952, reforma ligeramente el artículo 443, concerniente al perdón de los delitos contra la honestidad, violación, abusos deshonestos, estupro, rapto, etc., que no pueden ser perseguidos más que a instancias de la parte ofendida.

Finalmente, el profesor Cuello Calón examina la Ley de 7 de abril del referido año, que modifica el artículo 490, que castiga al allanamiento de morada o violación de domicilio. Su texto originario, conforme en un todo con la tradición legislativa española, castigaba solamente el hecho de entrar en el domicilio ajeno contra la voluntad expresa o tácita de su morador, pero la Ley menciona una nueva modalidad del delito que ha sido creado, consistente en el hecho de permanecer en el domicilio de otro contra la voluntad de su dueño.

También comenta, con indudable acierto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de enero de 1952, sobre el concurso de delincuentes en un hecho delictuoso.

Enero 1954

Georges-Albert UGEUX: «LA PERSONNE QUI A ETE, A TORT, ARRETEE PREVENTIVEMENT POURRAIT-ELLE PRETENDRE A UNE INDEMNITE DE LA PART DE L'AUTORITE PUBLIQUE?»

El problema de la atribución de poder solicitar una indemnización por parte de las personas arrestadas preventivamente, cuando más tarde se reconoce su inocencia, es examinada en su aspecto histórico, en la legislación francesa, belga y otras legislaciones extranjeras; remontándose en el antiguo Derecho francés a la Ordenanza de 1539, modificada en 1670 por Luis XIV que establecía, que, en materia civil y penal, no había lugar a condenar a los daños causados en los intereses de la parte que no precisaba de auxilio; esas Ordenanzas atendían poco a la parte civil porque en esta época la parte civil y el denunciante se confundía frecuentemente con la acusación. El autor del artículo cita, además, otras Ordenanzas por el estilo.

En Bélgica no existió texto legal alguno que atribuyera, de una manera general, la indemnización a las personas detenidas y después reconocidas inocentes, hasta 1851 en que el problema fué planteado en el Parlamento belga, reproduciendo, en extracto, proyectos de Ley y discusiones en la Cámara de representantes. Ante la legislación comparada, el principio de derecho a la indemnización en favor de las personas que fueron detenidas de manera indebida, ha sido consagrado legislativamente por muchos países extranjeros, después de finales del siglo XIX, en lo momentos en que Bélgica comenzó a interesarse seriamente por el problema. Los países que legislaban la materia, fueron: Portugal (1884), Suecia (1886), Noruega (1887), Dinamarca (1888), Austria (1892), Irlanda (1893), Alemania (1898 y 1904), California (1913), Hungría (1896), Méjico y Cantones suizos.

Prosigue el articulista su defensa en favor de toda persona arrestada preventivamente, por daño y acto contrario a derecho, con facultad jurídica de pretender una indemnización por parte de la Autoridad pública, basándose en que una gran mayoría, acaso la unanimidad de los juristas y parlamentarios, que se han decidido a estudiar y a resolver el fondo del asunto, examinando el problema en todos sus aspectos, han expresado claramente su conformidad, en cuanto al reconocimiento legal del derecho a la reparación en favor de las personas detenidas injustamente. La asistencia de este derecho es igualmente admitida y patrocinada por aquellos que combaten la idea de una intervención legislativa a este respecto, únicamente a causa de las dificultades que ellas entrañan o por razones de oportunidad.

BOBON, Jean. «A PROPOS DE LA REVISION DE LA LOI DE DEFENSE SOCIALE»; pág. 333.

Este artículo constituye una parte del informe presentado en la Sesión de 16 de junio de 1953, de la Comisión de Revisión del Derecho penal y del procedimiento penal, Sección de defensa social, encargada de revisar su ley creadora, en la lucha contra la delincuencia y la criminalidad, orientada y codificada por su Ley constitutiva debe ser una «terapéutica» en sentido lato. La terapéutica criminal tiene por objeto, no sólo la readaptación social del condenado, sino procurar su verdadera enmienda. La conciencia popular ve en el castigo del culpable un fin en sí mismo que satisface con sentimiento de justicia. La formación del Magistrado permanece centrada sobre la noción tradicional de la pena como expiación ejemplar; pero esta pena debe, sin embargo, constituir, como tal, una modalidad de tratamiento represivo o penal puro y simple. Al lado de este tratamiento aplicado al sujeto, considerado psíquicamente como normal, y, por consiguiente, responsable de sus actos ante la Ley, hay otros que la conciencia popular admite, hoy día, considerando al culpable en estado de enajenación mental o de locura; el «tratamiento médico» puro y simple, forma evolutiva y excepcional del castigo moderno, mirada y reconocida por gran número de sus patrocinadores. Entre estos dos extremos, concibe el articulista que tenga una tercera modalidad de tratamiento aplicable al culpable, que no es del todo «sano de espíritu» ni del todo «loco»; un tratamiento médico penal simultáneamente represivo y médico. Tratamiento penal, tratamiento médico y tratamiento médico-penal, deben constituir medios, y no fines, para la eficacia de la defensa social.

A continuación, el autor examina la medida de seguridad introducida por la Ley de 9 de abril de 1930, para combatir ciertas enfermedades peligrosas para la defensa social. Esta medida de seguridad es la «puesta a una pena»; el Magistrado represivo, después de 1930, toma bajo su jurisdicción una categoría de individuos que escapan y salen prácticamente del Derecho penal (los dementes). Para otra categoría —los anormales graves— la Ley de defensa social encarga al Magistrado de aplicar una medida de seguridad no punitiva, pero que demanda la intervención determinante de un médico. Los psiquiatras imaginan, sin duda alguna, que con la primitiva ley indicada y reformas sucesivas que se preparan, sobre el control de anormales, incapaces y débiles mentales, y sobre la «normalidad de sus actos», solucionarán el sistema penal tradicional.

NAUWELARS, Jules. «L'AFFAIRE DE HASE» (1795-1798); pág. 349.

Una nueva divulgación de un proceso célebre tratado ya por Remi De-buck, en un artículo publicado en 1864, con el título de «Précis historiques» que sirve de base al autor para estudiarlo en estos momentos. Según los diccionarios biográficos de Robient y Le Chaplain («Dictionnaire historique et biographique de la Revolution et de l'Empire»), y de Firmin Didot, André-Joseph Frison, llamado el Marat de Bélgica, aparece en la Historia en 1792, cuando los jacobinos de Bruselas formaron el Club de los ami-

gos de la libertad y de la igualdad, reunidos en aquella capital, designados por elección entre 80 representantes provisionales de la ciudad. Había nacido en Bruselas en la Parroquia de La Chapelle, el 28 de marzo de 1767, era hijo legítimo de Juan Bautista Frison y de Ana Elena Canon. Según la corriente de opinión, pero sin documento alguno que lo confirme, Frison había sido sacerdote. Si fué efectivamente sacerdote o renunció a los hábitos talares, son circunstancias más que suficientes para explicar porqué los exaltados republicanos de Bruselas le comprendieron en el número de representantes encargados de organizar las autoridades constituidas, y acordaron su arresto en 10 de septiembre de 1774, con otros miembros del Tribunal Revolucionario.

Diego MOSQUETE

ESTADOS UNIDOS

The Journal of Criminal Law, Criminology and Police Science

Chicago, III.—Northwestern University School of Law.

Noviembre-diciembre de 1953

BEYER SATTERFIELD, Val: «CRITERIA FOR DETECTION AND CONTROL OF ARSONISTS». (Métodos para el descubrimiento y represión de los incendiarios); pág. 417.

En este artículo, ponencia aportada al Cursillo sobre Descubrimiento e Investigación de Incendios, celebrado del 27 de abril al 1 de mayo de 1953 en el Instituto para la Salud Pública de la «Purdue University» de Lafayette (Indiana), el autor, Profesor adjunto de psiquiatría clínica en la Facultad de Medicina de Washington, comienza reconociendo cuánto le impresionó, en su lectura de los clásicos, el temor al fuego apreciado a lo largo de la historia cultural y religiosa de la humanidad, no para llegar con eso a la consecuencia del influjo mágico o mítico de dicho elemento, de un simbolismo (sexual, ígneo o sanguinario) tan quiméricamente concebido en elucubraciones de literatura psiquiátrica, sino en cuanto conmoviendo a los humanos con los efectos «heroicos de destructivas fuerzas desatadas»: cuando, por ejemplo, el fuego lanzado contra las naves o ciudades enemigas excitaba en los vencedores un delirio emotivo despertado por el goce bárbaro del anticipo de la liberación de un peligro y el frenesí jubiloso entre la furia destructiva e incontenible de las llamas.

Emoción similar —añade el autor— pueda apreciarse en las crisis de ansiedad y deleite irrefrenables causados por el alcohol, la marihuana y otros tóxicos delirantes. Incendiar es una de tantas expresiones de peligrosa protesta antisocial: la descarga de armas de fuego en vehículos y locales, verter desagües sobre construcciones o lugares públicos, el acuchillar tapicerías en autobuses, trenes o teatros, obstruir las señales o agujas ferroviarias, pinchar los neumáticos en los aparcamientos, encerrar juntos animales y niños de corta edad, etc. Todo esto es a modo de «protes-

tas similares y anhelos de venganza que suscitan extraña fruición emotiva».

Discrepa Mr. Beyer de que ese tercio de fuegos que las estadísticas atribuyen a origen casual sea efectivamente debido a descuidos, pues asevera que sus investigaciones sobre neuróticos, le han convencido de que, por ejemplo, el que aparentemente distraído arroja su cigarrillo, se percató a tiempo de evitarlo del riesgo que producía; como también opina que para esos temperamentos representa más bien un aliciente en sus mórbidos anhelos toda la teatralidad que suele desplegarse al sofocar un incendio.

Aunque igualmente estima no hay rigurosa precisión al catalogar como «fortuitos» muchos fuegos que realmente son producidos con propósitos de excitación o lucro, también reconoce que «afortunadamente para la vida y propiedad ajenas» los emotivamente defectuosos, como los neuróticos, tienen otros muchos medios menos expuestos para dar rienda suelta a sus protestas y tensiones.

Rehuyendo utilizar el vocablo «piromanía» como expresivo de una enfermedad determinada, cuya existencia niega, llega el autor a formular las siguientes conclusiones:

a) Que la mayoría de los incendiarios por móviles de lucro obran con conciencia plena de los resultados lógicamente posibles de su acción y de las circunstancias que la rodean, y es característico en ellos el evitar atentado contra la vida ajena.

b) Los que incendian movidos por deseos de venganza o a modo de «protesta» acusan premeditación, pero indiferentes al peligro ajeno y, aunque la fase de secreta preparación cautiva a los paranoicos, sólo en algún caso demuestran ausencia absoluta de precauciones y del anticipo lógico del resultado de sus designios.

c) Dicha ausencia se aprecia más generalmente en los suicidas, pervertidos sexuales o en los que adolecen de tensiones emotivas.

d) El denominador común de todos los incendiarios es «la propensión a exteriorizar su protesta contra la sociedad con un acto deliberado».

e) La fase sumarial consiguiente a un incendio o a una explosión debe cubrirse con los mismos métodos empleados en casos de homicidio: iguales fondos psicológicos, el reo es agresivo, el sujeto pasivo puede ser una sustancia o un ser animado, pero en cualquier caso un «símbolo del sistema social».

f) Los maníacos-depresivos no son propensos a esta modalidad delictiva.

g) Mientras que la misma registra frecuencia en los esquizoides menores de 30 y mayores de 50 años.

h) La prevención del delito de incendio depende del logro en la «adaptación» de los sujetos pertenecientes a la categoría que acaba de expresarse.

i) Debe restringirse la participación pública en la extinción de incendios.

j) Las estadísticas no justifican relación íntima entre la locura y el incendio.

k) Debe llevarse un registro de incendiarios, por pueril que pueda parecer el hecho en algún caso concreto, y nimio el resultado nocivo, pues considera el autor que siempre hay base para un pronóstico de agravación.

En fin, reputa Mr. Beyer, que el estudio de los sujetos propensos a ocasionar deflagraciones ha de ser muy provechoso para las compañías de seguros, y suministrar al paso mucho material respecto a la investigación de pseudo-normales la pesquisa de cuya motivación no lograría más que explicaciones triviales, cuando no secretas o inconfesables razones.

LUNDEN (Walter A.): «JUVENILE DELINQUENCY IN JAPAN» (La delincuencia juvenil japonesa); pág. 428.

Ex Profesor adjunto en la Universidad de Pittsburgh, en su cátedra de Sociología, Mr. Lunden inicia este artículo con unos resúmenes estadísticos que abarcan desde 1932 a 1950 y, mostrando su reconocimiento a Masami Takahashi, de la Oficina de Asuntos Penales del Tribunal Supremo, por el suministro de algunas cifras no publicadas, advierte que la delincuencia de los menores en el Japón ha alcanzado su más alto nivel desde el fin de la última guerra mundial; que en 1934 el número de jóvenes detenidos por delitos importantes fué el de 54.023, mientras que desde 1936 a 1940 el promedio anual fué de 48.588. Durante los años de la contienda (1941-1945) asciende dicho promedio a 62.153, correspondiendo la cifra más elevada al año 1944 con 75.314 casos. En la postguerra ascienden rápidamente las detenciones hasta 158.424 en 1950, con un promedio anual en dicha última época de 126.360.

En cuanto a delitos de menor gravedad, cuyo conocimiento incumbe a la Oficina de Protección Infantil, el promedio anual de los años anteriores a la guerra es de 8.386, elevándose a 21.585 durante la lucha para colocarse después en 53.705 casos, y registrando la cifra más alta los «Tribunales familiares» (los competentes para menores de 18 años desde la reforma penal de 1949, imbuída por las ideas americanas e inglesas), con 78.406 casos en 1950.

En dicha línea ascendente se anotan luego incrementos advertidos en las dos etapas (anterior y posterior a la guerra), señalando los porcentajes relativos a cada clase de delito: 108 por 100 en los homicidios, 994 por 100 en los atentados a la propiedad y 444 por 100 entre raptos y abusos deshonestos.

Interpretando todo esos datos, reconoce el autor las dificultades que en orden a factores psico-sociales entraña en lo etiológico-penal una postguerra, sobre todo para el vencido y más concretamente señala como causas la consabida escasez alimenticia, encarecimiento de la vida hasta el punto de que se arrancaron las tapicerías de trenes y carruajes para usar como vestidos, ocultándose los confeccionados con telas adecuadas, y llegando a desaparecer en muchas ciudades japonesas los hilos telegráficos, picaportes, buzones de correos y otros útiles de uso público.

No menos importante es el descenso de la «moral popular» ocasionado por la apatía y decepción consecuente a la derrota: teniendo también su

significación etiológica —a juicio del autor— la presencia de muchos coreanos que en no pocas ocasiones han ido a nutrir los bajos fondos-japoneses.

SELIGER, Robert V.: «ALCOHOL AND CRIME» (Alcohol y delincuencia);
página 438.

Trátase de publicación póstuma de un artículo donde el Dr. Seliger proclamaba que tanto el alcohol como el delito plantean en América problemas graves de higiene social, relacionándose ambos fenómenos desde el punto de vista de la personalidad de los sujetos.

Dada la situación intermedia que, entre las sustancias prohibidas y las lícitas, ocupa el alcohol, no es de extrañar la contradictoria actitud mostrada en América respecto al consumo de aquel producto que, mientras en muchos sitios no es objeto de medidas represivas, excepción hecha de las de tipo fiscal, dentro de las mismas jurisdicciones incluso determina la detención de quienes lo ingieren con exceso; siendo ello debido al concepto de peligrosidad que el embriagado merece.

Como uno de los «peores asesinos» de los tiempos actuales se cita al conductor «que bebe»: de los accidentes automovilísticos ocurridos en 10 años, el 50 por 100 fué debido al alcohol, según un estudio del doctor S. R. Gerber, de Cleveland (Ohio), donde también se advierte que el mayor número de «asesinos del volante» pertenece a la categoría denominada de bebedores «moderados».

Como principal contraste entre el delincuente sobrio y el ebrio se destaca la circunstancia de que este último prevalece en los atentados, y entre todos los reos tarados de alcoholismo reúnen más proporción los «crónicos tempranos» (entre quienes se agrupan los autores de delitos absurdos o irracionales, de índole sexual, de apropiaciones indebidas y los que, sin antecedentes previos, perpetran a raíz de su alcoholismo diversos hechos graves), y los «crónicos tardíos», que realizan actos irresponsables sin trascendencia propiamente delictiva.

En otro examen de 21 reclusos reos de asesinato en primer grado (calificación que en U. S. A. acarrea pena de reclusión perpetua a muerte, y esta última en la mayoría de los casos), se ha podido apreciar, gracias a documentadísimos informes de la penitenciaría y de funcionarios del «servicio social», que diez de aquéllos habían incurrido con frecuencia en excesos alcohólicos, 8 ingirieron alcohol ocasionalmente, mientras sólo tres fueron propiamente abstemios, aparte de haber entre los examinados dos casos de toxicómanos.

También se recoge el dato de que el 42 por 100 de las detenciones femeninas es debido al alcohol, así como el 56 por 100 de las masculinas; que la bebida alcohólica despierta en algunos individuos tendencias agresivas y actividades perniciosas resultantes de conducta delincuente; que farmacológicamente el alcohol actúa como deprimente del sistema nervioso, abriendo cauce a la relajación del juicio y del autodomnio, con la sub-

siguiente facilidad para la expresión directa de la dinámica personal o propensiones «subyacentes».

Finalmente, y aunque «el delincuente ha de persuadirse de que la mayoría de los humanos no delinquen» (aparte si la sociedad está o no acertada en su criterio sobre tal concepto), se concluye advirtiendo también que las actividades federales, las de los diversos Estados y las de rango local deben promover equipos investigadores que auxilien a la entidad respectiva en la tarea de remover cuantas condiciones o situaciones se compruebe contribuyen al brote de esas mentes y conductas descarriadas.

McCord, William & Joan: «TWO APPROACHES TO THE CURE OF DELINQUENTS» (Dos avances en la curación de delincuentes); pág. 442.

Profesor el Sr. McCord de la Universidad Harvard y su esposa Joan en Concord (Massachusetts), ambos cónyuges han dirigido granjas infantiles en California y ofrecen, mediante el presente artículo, los resultados de dos escuelas profesionales en orden a la personalidad, aptitudes y propensiones de setenta delincuentes; dando contestación «constructiva» a la pregunta escéptica sobre las posibilidades de corrección con que algunos anticuados directores de reformatorios tratan de oponerse a la crítica objetiva que implica al descorazonador fracaso de aquellos establecimientos, de cuyos internados el 80 por 100 reincide, como aseguran los Glueck («Five Hundred Criminal Careers», New York, Knopf, 1930).

Realizado por los autores el estudio comparado entre internados en establecimiento caracterizado, el uno, por su régimen especialmente atento a la psicoterapia, ausencia de castigo y ambiente acogedor más que disciplinario, y el otro, de disciplina severa, mera educación formalista y teórico criterio vocacional; llegan aquéllos, recopilando el resultado de tales estudios, a establecer las conclusiones siguientes:

1.^a Que la conducta delictiva responde a etiología psíquica: sentimientos inconscientes de responsabilidad, lesiones, apremiantes anhelos de afecto y amistad.

2.^a Los síntomas de dicha conducta sólo pueden desvanecerse cuando se hayan resuelto los conflictos emotivos, siendo el ingrediente esencial del tratamiento correspondiente el «efecto metódico» o, dicho «psicoanalíticamente», la «transferencia positiva». Ver Aichorn: «Wayward Youth», New York, Viking Pres, 1947. pág. 167).

3.^a El tratamiento ha de referirse a las consecuencias de la acción, no del castigo; efectuarse en régimen «asociado democrático» y descartando el autoritario.

Vol. 44, núm. 5.—Enero-febrero 1954

WOLFGANG, Marvin E.: «POLITICAL CRIMES AND PUNISHMENTS IN RENAISSANCE FLORENCE» (Los delitos políticos y sus penas en la Florencia del Renacimiento); pág. 555.

Lamentándose de que la Historia de la Penología no haya prestado la atención debida al delito político y sanciones correlativas, y ello a pesar de que la cuestión se reputa de palpitante actualidad por los recientes relatos de procesos y métodos conexos empleados para la obtención de confesiones en países bajo la dominación comunista; pretende el articulista, mediante este trabajo, parte anticipada de otro más extenso que prepara sobre «El delito y la pena en la Florencia renacentista», investigar una de las antiguas etapas de la civilización occidental en la que los reos políticos, en general, eran sancionados por el grupo que detentaba el poder con medidas no desconocidas en el siglo presente, advirtiendo al respecto la circunstancia de que Florencia, durante el renacimiento, figuraba a la cabeza de nuevos movimientos artísticos, literarios, intelectuales en suma.

Considera nítidamente reflejada en aquella época florentina la idea que del delito adopta John Lewis Gillin («Criminology and Penology», New York, D. Appleton-Century, 1945, pág. 9): «acto revelador de un peligro efectivo para la sociedad, o reputado socialmente peligroso por el sector popular facultado para imponer sus opiniones y que incluye dicho acto en la proclama de penalidades».

Aunque anticipando escasa consistencia o igualdad en el trato dispensado a los delincuentes políticos, «pese a las fortuitas y débiles tentativas de codificación por parte de la República», entra seguidamente Mr. Wolfgang a considerar lo relativo al «Exilio» y sus matices diferenciales, en la práctica florentina, con la «Deportación», el «Confinamiento» y la «Proscripción», esta última pena impuesta al rebelde por su «contumacia» con independencia de la correspondiente al delito originario; y, con no menor profusión de citas históricas, a través de las cuales se repasan las contiendas entre «Güelfos» y «Gibelinos», los procesos de «Blancos» y «Negros», en que a su vez se habían dividido los primeros procesos en los que resultan implicadas las familias de Dante, Petrarca y Alberti; examina luego el autor las penas de «Confiscación» y «Multas», complementaria la primera de la de exilio y la segunda calificada de «resquicio liberatorio para algún juez timorato», como Passerini en una de las asonadas contra los Médicis, para abocar luego a la «Tortura», usual en los tiempos que el articulista considera, tanto en Florencia como en los demás países europeos, a fin de comprobar la culpabilidad o inocencia del acusado y también para obtener la delación de cómplices presuntos.

Reséñanse al respecto algunos pasajes de Landucci sobre suplicios de conspiradores, entre los que figura Maquiavelo, luego condenado a galeras, pero indultado de ellas por la oportuna promoción de León X al Pontificado. Siguen después unas citas a propósito de la «Mutilación» y la «Picota», aunque en rigor tales pasajes se refieren más bien a crueldades colectivas, consecuentes al asedio de ciudades o fortalezas, que a imposi-

ción propiamente de penas a reos políticos; si bien, con ocasión de tratar de la «Pena capital», se transcribe un trozo de Shevill («History of Florence»; pág. 174) describiendo la ejecución de 559 sentencias impuestas por dos «Pedestá» consecutivos, lo que induce a dudar dónde radica la diferencia «técnica» entre ambas clases de «matanzas».

Con unas breves alusiones, aunque también documentadas, a la reclusión, que tanto se utiliza como medida preventiva contra el enemigo político como pena para el mismo cuando había el temor de que el pueblo «se hastiase de tanta sangre»; y también para conseguir igual objeto sin necesidad de dicho derramamiento mediante el sistema de mazmorra en inhumanas condiciones; tras unas «aportaciones» sobre el empleo de la «Amnistía» —si así se puede llamar la liberación de correligionarios tras la conquista del poder en la fluctuante inestabilidad política florentina—, se llega, por fin, a unas «conclusiones», verdadero resumen de cuanto acaba de exponerse, y entre las que se afirma fué también práctica general en Florencia la concesión de «Indultos», pero estos igualmente bajo el signo de la «arbitrariedad», según frase literal del autor.

SMITH, Charles E.: «THE HOMOSEXUAL FEDERAL OFFENDER: A STUDY OF 100 CASES» (Un estudio de 100 reclusos federales tachados de homosexuales); pág. 582.

Analizando datos obtenidos durante su misión en los servicios psiquiátricos del Centro Médico para Reclusos Federales en Springfield (Missouri), el articulista ofrece aquí algunas conclusiones adoptadas como consecuencias de tales observaciones.

Recogiendo el parecer de Havelock Ellis («Psychology of Sex», New York, Emerson Books, Inc., 1944), propicio a considerar «congénita» la aberración homosexual, duda nuestro autor de la certeza sobre la etiología de la misma y, aunque transcribe también el parecer de Kallmann, sustentador del criterio «genésico», concluye por aducir la convicción de que se precisan mayores datos tanto para aceptar como para refutar esas teorías.

Lejanas a la rotunda evidencia las tesis que abundan en un criterio biológico, las explicaciones contemporáneas de la aberración que estudia parecen al autor derivarse en su mayoría de las teorías freudianas; mas, concretándose a los casos por él estudiados, añade Mr. Smith que el 30 por 100 de los mismos reveló mera «afeminación aparente», sin acusar alteración esencial de las masculinidad, y ofreciendo en suma síntomas reveladores de desórdenes mentales como causas posibles de tales «actitudes».

Difícil la formulación de diagnóstico sobre dichos sujetos, añade el autor que el método en todo caso hasta la fecha utilizable a tal propósito es el mismo que el seguido para la apreciación de cualquier síntoma mental, como, por ejemplo, alucinaciones auditivas y, después de reflejar en unos gráficos las modalidades delictivas de los reclusos objeto de su examen, entre las que preponderan los hurtos de vehículos y correspondencia, así como falsificaciones, termina el artículo reconociendo la carencia de criterio satisfactorio para corregir a los homosexuales, apremiando con ello

a que se promueva la investigación científica que, dice, ha de disponer de mucho material en las prisiones.

DEUTSCHER, Irwin: «**THE PETTY OFFENDER: A SOCIOLOGICAL ALIEN**» (El delincuente trivial: un desavenido con la sociedad); página 591.

Para evitar dificultades de comprensión a quien pueda no estar familiarizado con los conceptos «felonies» y «misdemeanors» que en la terminología penal americana, como en la inglesa, agrupan en categorías de gravedad distinta infracciones que al respecto no se corresponden con nuestra clasificación tradicional de «delitos» y «faltas», baste advertir que el tema de este artículo se contrae a los transgresores habituales de normas más bien de policía: embriaguez, daños a la propiedad, molestias al público, vagos, propensos a escándalos familiares y conductas similares.

Eligiendo el autor para su estudio una localidad del tipo pequeño de las norteamericanas (30.000 habitantes), y teniendo en cuenta que en ella, durante un solo año, hubo de practicar la Policía 782 detenciones por motivos de la índole precedentemente indicada, afirma el articulista la gravedad que implica la conducta «desviada» del «petty offender», tipo, además, «costoso y abandonado» y que no constituye un problema aislado, pues que en otra anualidad (1948) fueron 461 las localidades de la categoría expresada que informaron al «Federal Bureau of Investigation» sobre un número de infracciones del género en consideración que sumaban hasta el 64 por 100 de todas las registradas.

Como método para atajar el problema que esa clase de infracciones entraña, aconseja Mr. Deutscher cualquiera fundado en la comprensión o cooperación social.

José SANCHEZ OSES

The Annals of the American Academy of Political and Social Science

(Philadelphia (Pa.), Vol. 293, mayo 1954)

Como anticipa su Director, el profesor THORSTEN SELLIN, los colaboradores de este número de los «Anales», consagrado a «LA TRANSFORMACION DE LAS PRISIONES», son todos ellos figuras preeminentes a la vanguardia del movimiento que tiende a la prevención de la reincidencia como fase inicial de un plan más vasto de reorganización penitenciaria, atento a obtener el mayor provecho de los crecientes conocimientos científicos respecto a la conducta humana, así como a la corrección de algunas deficiencias advertidas en los establecimientos penales americanos por los desórdenes registrados en los mismos durante el transcurso de los 23 años de que ya data el precedente número de los «Anales» también dedicado, como el presente, a la reforma penitenciaria.

SANFORD BATES: «**THE PRISON: ASSET OR LIABILITY?**» (Con un criterio contable ¿dónde se asentaría la partida «penitenciaria»: en el cargo o en la data?); pág. 1.

Resúmenes este artículo del distinguido especialista en reformas penitenciarias internacionales con el planteamiento del problema de las prisiones como cuestión donde debe ponderarse si efectivamente, y por la sola razón de que aquéllas son lugares en que muchos saldan sus cuentas con la sociedad, puede ésta reputarlas a modo de «partidas» insertables en el «activo». En otros términos: Si el saldo que realmente una prisión arroja debe estimarse positivo o negativo según sea mayor el beneficio social o el detrimento que en este orden reporta.

Negligentemente administrada, siempre será la prisión una carga, y onerosísima, pues que en aquel supuesto puede hacer aún peores a los ya malos, inculcar hábitos de pereza o indolencia, y brindar incontables coyunturas al fomento de crímenes todavía más grave que el que recluyó en ella a cualquier penado en cuestión.

Por el contrario, la prisión puede dar clases de autogobierno mediante la disciplina, educar para la vida propia de una civilización democrática, liberar cuerpos y mentes de sus ineptitudes al respecto, imbuir al penado amor al trabajo; sin perjuicio de proporcionar ocasiones mientras tanto para la más certera investigación de la etiología y caracteres del delito.

Recordando el título de la obra de Kenyon Scudder («Prisoners are People»), afirma nuestro articulista que, indudablemente, sobre tal premisa (la de la que los penados también son hombres) es como debe concebirse la prisión; recomendando que en el futuro se desvanezca la obsesión de que la cárcel implique un gasto o reporte un ingreso, ya que, en definitiva, no cabe elección: ha de persistir alguna clase de institución para la protección social y disciplina de los reclusos. Pese a los regímenes «de prueba», de «bajo palabra», etc., el núcleo principal de criminales resueltos debe ser apartado de la comunidad por algún plazo, y acaso para siempre. El que algún día se pueda designar con nombre distinto a las prisiones depende que éstas logren mejorar sus propósitos: confiese en que cual casas bien administradas, por muchos que sean los gastos, en su balance siempre resulte superior el activo.

BENNETT, James V.: «**EVALUATING A PRISON**» («Valorando una prisión»); pág. 10.

Aquí, el ex Asesor en Métodos de Custodia y Tratamiento para Reos del Fuero de Guerra, comienza señalando como necesidad apremiante la de una mayor información respecto a los resultados obtenidos en la reforma de conducta y readaptación del delincuente, pues hasta el presente sólo se ha dispuesto de los datos recogidos por la Oficina del Censo, que referidos al año 1946, arrojan una cifra de 36.926 reclusos licenciados, de los que el 53,9 por 100 tenía ya antecedentes penales; lo que se traduce para Mr. Bennett en que «la prisión ha fracasado en sus

objetivos de rehabilitar, encauzar, intimidar—dígase como se guste—a más de la mitad de los remitidos a ella».

Pero comoquiera que el estudio detenido de aquellas cifras revela su inconsistencia, cuando no parte a conclusiones absurdas (en el informe aludido se asignaba un 13,7 por 100 de reincidentes al Estado de Virginia, que cuenta con una población de tres millones y medio; mientras que al de Virginia Occidental, con un millón menos, se atribuía el 51,1 por 100); aconseja nuestro autor que la eficacia de la prisión ha de ser enjuiciada sobre datos empíricos cuando menos uniformes.

Así, el único criterio para determinar si la prisión cumple su finalidad estriba en saber si las condenas dictadas por los tribunales se cumplen escrupulosamente. En respuesta a tal cuestión, el artículo se remite a la estadística de quebrantamientos de condenas en el año 1952, las que acusan un 19 por 100 de prófugos en toda la Unión, número relativamente escaso si se atiende a la antigüedad de los penales, el método seguido en la elección de sus vigilantes, la aglomeración en algunos de los establecimientos y el arrojo peculiar de algunos penados.

Desde el punto de vista económico, dada la austeridad de presupuestos, y que el costo medio de cada recluso (excluidos anormales y mujeres) oscila entre 0,65 y 4,80 \$ diarios, resulta menos gravoso el mantenimiento de los penales (aún sin figurar en el cómputo los ingresos que reporte la venta de productos elaborados por los presos o las obras públicas en que éstos trabajan), que el de los asilos y hospitales; con la particularidad de que tales centros benéficos no absorben gastos por el concepto de «custodia».

Con todo ello, concluye el autor, no se concibe una administración sin ideas o sentido de dirección que no se convierta en mera rutina. Un acertado régimen penitenciario requiere el debido equilibrio entre las exigencias de vigilancia o garantías y la necesidad individual de corrección o rehabilitación. Si apreciaciones pesimistas estiman en 167.000 los reclusos de ambos sexos en toda la Unión, sólo menos del tercio ha logrado algún «contacto» con factor realmente reformador: y ello obedece a que los propios guardianes no creen en la posibilidad de rehabilitación, o en el mejor de los casos limitan sus esperanzas a un reducido número de penados que en modo alguno debe ser conceptuado entre el de los verdaderos criminales.

Si la decepción, desconfianza, escepticismo cunden por doquier: si sólo se encuentra alrededor una actitud hurlesca: entonces todo programa, por óptimo que sea, no pasará de una pura farsa.

MACCORMICK, Austin H.: «BEHIND THE PRISON RIOTS» («A propósito de los motines carcelarios»); pág. 17.

Administrador de la «Osborne Association» y Profesor de Criminología en la Universidad de California, Mr. MacCormick nos ofrece en este artículo curiosos datos íntimamente relacionados con los disturbios producidos en

las prisiones americanas durante el bienio 1952-53, al que por ello califica del período «más sombrío de la historia penal» de dicho país.

Entre las aludidas revueltas, destaca como más graves las surgidas casi simultáneamente en la antigua prisión de Trenton (New Jersey) y en el enorme penal de Jackson (Michigan); enterándonos después que, pese a la extinción de referidas algaradas, «el mundo penal se halla, en el mejor de los casos, en un estado de calma extraña». De que las prisiones a despecho de las mejoras luego introducidas en las mismas, de las concesiones otorgadas a los reclusos (algunas de discutible valor por su carácter conciliatorio), son establecimientos en suma que brindan todavía hartas ocasiones propicias a los disturbios.

Reseñando las circunstancias en que se desarrolló el penal de Jackson, que no difieren esencialmente de las de otros motines similares, indica que tales desmanes suelen fraguarse por elementos de pacífica apariencia que, tras incitar a compañeros más temerarios, éstos ya verdaderos psicópatas, se mantienen en la penumbra. Que una vez brotado el primer chispazo, cunde rápidamente el motín por el ámbito carcelario, secundado por los más propensos a cualquier clase de excitación o por otros impulsados por afanes de desagravio o incluso por quienes, al hacerlo, van contra sus propios deseos, pero que no saben cómo aludir el torbellino o temerosos de posibles represalias.

Aparte de que no deja de tener especial significación la presencia en estos casos de individuos procedentes de otros correccionales que adolecen de taras psíquicas, y de que igualmente juega gran papel el régimen de ociosidad unido al abarrotamiento de algunos penales, como también el porcentaje de presos jóvenes; inesperadamente, por el motivo más fútil, a veces la insuficiencia de alimento, surge el brote subversivo que aprovechando esos factores propicios extiende con rapidez el plante por todo el establecimiento.

Exhorta por ello Mr. MacCormick a una buena administración penal, como la que por ejemplo ofrecen los sistemas federal y californiano, fundados éstos en un personal rector debidamente retribuido, y cuya aptitud se halla plenamente cualificada, en una gama de métodos adecuados a las diversas categorías de reclusos, que van desde el de vigilancia rigurosa al de granjas al aire libre; establecimientos dotados de los pertinentes servicios médicos, entre los que no se omite la especialidad mental, de clasificación para seleccionar los reclusos desde su ingreso con miras al destino más conveniente conforme a los criterios de custodia, trabajo, instrucción o tratamiento.

No cabe esperar, concluye el articulista, la regeneración de los penados hasta que se hayan reformado las prisiones, promoviendo éstas el retorno a la libertad tras un período de seguridad en decorosas condiciones, simultaneado con el régimen de rehabilitación que la individualidad de cada recluso haga más conveniente.

CASEY, Roy: «CATCHALL JAILS» (Cárceles para detenidos y penas de corta duración); página 28.

El autor, Director en Alaska de la Oficina Federal de Prisiones, dedica este artículo al referido tipo de establecimiento carcelario, el sistema más costoso, dice, de las unidades correccionales americanas, que ascienden a 10.000 en toda la Unión, si se cuentan los depósitos tanto de Condado como de otras entidades locales; instituciones, en suma, donde son reclusos los procesados mientras se ve su causa y también los condenados a penas impuestas por «misdemeanors», o mientras se sustancia la apelación interpuesta, transgresores también de la más heterogénea condición: ebrios, meretrices, desviados sexuales, homicidas, raptores, estafadores, jugadores, anormales mentales, delincuentes jóvenes, infractores primarios, de las normas de tráfico, vagos, víctimas de crisis económicas «sin medios aparentes de vida», proxenetas, inmigrantes clandestinos.

Esa promiscuidad es el principal defecto que Mr. Casey señala, precisamente por estar en pugna con el criterio, arraigado en América, de que, cárceles o presidios, deben todos atender a la primera fase penológica: la de segregación.

No desconoce, sin embargo, el articulista que la cárcel ha de ser utilizada como lugar de custodia para quienes, «juzgados con arreglo a derecho», han revelado una animosidad a los intereses más respetables de la comunidad; mas aquél, al mismo tiempo, entiende que a la sociedad puede exigírsele, y más en su actual estado de civilización, sepa protegerse protegiendo los derechos humanos y civiles de sus transgresores: que «sepa ser el guardian de sus semejantes», que cada vez que las puertas de la prisión se abren para acoger un nuevo delincuente, den también paso a la libertad de otro recluso rehabilitado.

Como lugares de mera detención, estima ha de procurarse que las cárceles establezcan un sistema de clasificación lo más ajustado a las condiciones de su clientela transitoria, y que cuando tales establecimientos se utilicen para el cumplimiento de condenas, se mejoren sus condiciones técnicas en orden a la instrucción y rehabilitación, estableciéndose incluso en ellas talleres o granjas comarcales para obviar los inconvenientes de la insuficiencia presupuestaria de algunos condados y municipios. Mientras tanto, cree igualmente Mr. Casey que muchos defectos actuales pueden por lo menos paliarse mediante la coordinación al efecto entre los tribunales, el Ministerio público y la Administración.

ALEXANDER, Myrt E.: «DO OUR PRISONS COST TOO MUCH?» (¿Son muy caras nuestras prisiones?); pág. 35.

Con vistas a los cálculos formados por la Sección de Construcciones de la Oficina Federal de Prisiones, se recogen aquí las cifras relativas al coste, por internado, de la instalación de campos de vigilancia mínima en zonas rurales, que ascienden a 2.000 dólares: los de vigilancia extrema,

15.000; siendo de 8.500 dólares también por recluso el costo de un establecimiento para alojar a 1.200 penados, que es el tipo medio de penitenciaría; mientras que en 5.000 dólares se calcula igualmente, por internado, el gasto preciso para institución de índole correccional, también del tipo medio.

Teniendo en cuenta esos datos, el incremento en los mismos determinado por el numerario absorben los modernos sistemas de readaptación, entrenamiento profesional, cuando no los de índole terapéutica, y después de breves consideraciones acerca de la procedencia de incluir en presupuestos carcelarios conceptos que entrañan desorbitadas o desacertadas medidas de vigilancia, se aboga porque cuanto atañe al aspecto económico de los servicios penitenciarios se atempere no sólo a la conveniencia nacional de reducción de gastos, sino también a las necesidades actuales y futuras de los presos, a mejorar el personal de plantilla, a la renovación de establecimientos y a la implantación de servicios de investigación criminológica en cada institución.

VOLD, George B.: «DOES THE PRISON REFORM» (¿Reforma la prisión?); pág. 42.

Recordando la transformación experimentada en el decurso del tiempo por el concepto que sucesivamente la opinión general ha adoptado respecto a la reclusión, antes prácticamente aceptada como sustitutivo de las penas capitales o corporales, hoy ya como un método para que el penado varíe de conducta; aborda seguidamente Mr. Vold (Profesor de Sociología en la Universidad de Minnesota) el problema que la reincidencia implica, formulando, a propósito de las informaciones «previas» recogidas por la policía (que del 42,4 por 100 de reincidentes en 1937, registra el 60,6 por 100 en 1952) la conclusión de que tales datos más bien sobrestiman la situación real, por lo que atañe a arrestos.

Más escéptico si cabe respecto a la estadística de reclusos en cárceles e industrias penitenciarias (46,8 por 100 de reincidentes en 1923 y 77 por 100 en 1937), la de internados en prisiones de los diversos Estados federales y en reformativos (50,5 por 100 en 1923, 51,1 por 100 en 1946) le parece, aunque sólo parcialmente, más congruente con los antecitados resúmenes de la policía; y se lamenta de que, por la reorganización adoptada tras la última guerra en los servicios estadísticos y por la suspensión en la recogida de datos penitenciarios por la Oficina del Censo, se carezca ahora de un criterio consistente a efectos comparativos. Aun así, registra en 61,1 por 100 el porcentaje de reincidentes en las prisiones federales el año 1952, incluyendo en el cómputo a cuantos han sido objeto de algún internamiento «institucional» previo.

Con tales salvedades apreciada como alta la cifra de reincidencias, concluye Mr. Vold asegurando que una eficiente investigación estadística sobre el particular requiere consignaciones presupuestarias adecuadas y una plantilla fija de investigadores avezados. Esto como de precisión iminente y sin perjuicio de exigir un nivel elevado en las dotes de los administradores

de prisiones, al efecto todo ello de que pueda decirse con exactitud hasta qué grado aumenta o decrece el porcentaje de reincidentes por influjo de la reclusión sufrida.

FENTON, NORMAN: «THE PROCEEDS OF RECEPTION IN THE ADULT CORRECTIONAL SYSTEM» (La mecánica de recepción de adultos en el régimen correccional); pág. 51.

Puede decirse que este artículo se contrae sustancialmente al bosquejo de un «programa» de admisión de reclusos en un centro de la índole que señala el epígrafe. Programa que se esboza a base del conocimiento más exacto posible del internado y de sus necesidades, mediante la observación del mismo en otras situaciones: actividades recreativas, aptitud religiosa, en los servicios docentes y en el orden industrial como en sus relaciones con el mundo exterior, incluso sus familiares.

Sobre tales aspectos han de recaer los resúmenes clínicos en los que, más atentamente a las peculiaridades de cada sujeto que a satisfacer la vanidad profesional de sus investigadores, se ha de recoger cuanto atañe a la procedencia social del recluso, a su historia penal, su idoneidad a determinado ambiente institucional, los resultados que arroje el reconocimiento médico, psicológico y vocativo.

Discutidos tales antecedentes por la correspondiente junta de técnicos y funcionarios, ha de procederse a la clasificación del sujeto y prescripción del tratamiento correspondiente: el cual habrá de dispensarse ya en establecimiento distinto, conforme al programa institucional completo seleccionado.

Aun comprendiendo que el montaje de tales centros de recepción implicaría cuantiosos gastos, tanto en emolumentos del personal como en instrumental y servicios, se concluye afirmando que es de todo punto precisa la instalación de dichos establecimientos, si es que verdaderamente se aspira a que las prisiones sean genuinamente «terapéuticas» y nexos racionales con regímenes intermedios de liberación gradual, cual el de «bajo palabra», cuyas características para cada caso también deben ser previstas en los «centros» de referencia.

McGEE, Richard A.: «SAVING PRISON WASTE» (Evitando despilfarros penitenciarios); pág. 59.

Discrepando de aquellas opiniones que no conciben las prisiones como lugares de reeducación, tratamiento o reajuste, se lamenta Mr. McGee del que considera más evidente despilfarro en el ámbito penal: el tiempo y energías de millares de seres humanos aptos para producir y que, si efectivamente produjesen, reducirían las cargas del Tesoro mejorando al propio tiempo su propia condición.

Convencido de que si se recluye la cuestión en tales términos se irrogará a la sociedad una pérdida muy apreciable, tanto en dólares como en

recursos humanos que son la base de la riqueza nacional; añade el articulista que hay muchos medios de utilizar constructivamente el tiempo de un recluso, aparte de emplearle en un trabajo productivo. Esos medios son, a título ilustrativo, el tratamiento psiquiátrico, la formación educativa, profesional y relieve, recreos saludables, conferencias y actividades en equipo. Y, aun el régimen económico para penados adultos más opulentos, debería entrañar un plan laboral de 40 horas semanales dedicadas a trabajos productivos idóneos al fomento de buenos hábitos, aptitudes comerciales, con algún reintegro económico para el erario.

La principal dificultad en la realización de planes como el esbozado radica para el autor en la oposición del trabajo e industria dirigidos. Triunfante la oposición aludida al trabajo carcelario por la depresión de la tercera década del siglo, que movió a la eliminación de toda competencia, justificóse al principio la restricción y control de aquel trabajo como un remedio a un mal público; pero desde la primera guerra mundial (no quedará decir la segunda) la actitud de los opositoristas ha sido puramente negativa y rara vez referida a un verdadero interés nacional.

Es precisamente en este último ámbito donde el articulista estima han de plantear los hombres de Estado la cuestión. Cree que ya es hora de que Industria y Trabajo cooperen al efecto, pues que son esos dos factores, en sus directrices, los que actualmente determinan las restricciones que anquilosan los programas laborales penitenciarios.

A propósito de tales programas, se expone a continuación el que elaboró el Estado de California en 1947 a consecuencia de estar prevista, para la década siguiente al fin de las hostilidades, no sólo la duplicación, sino hasta la triplicación de la población penal de dicho Estado. Reuniones consiguientemente convocadas por el Gobernador y mantenidas con los dirigentes obreros e industriales y con el Director de Correccionales, abocaron a la promulgación de una ley creadora de una Comisión integrada por dos representantes de cada uno de dichos sectores interesados, otro del ramo agrícola, más un representante del «interés general». Cada uno de ellos designado para una etapa de cuatro años por el Gobernador y siendo el presidente de la comisión el aludido Director de Correccionales.

Dicho Organismo tuvo asignados como principales objetivos «la eliminación de la ociosidad innecesaria» y el «fomento de actividades profesionales diversificadas», mediante el estudio de la procedencia y posibilidad de implantar, extender, reducir o suspender una empresa industrial que entrañase una producción bruta anual superior a 25.000 dólares.

Sobre las ideas expuestas Mr. McGee estima puede lograrse la viable implantación de empresas productoras penitenciarias, utilizando comisiones auxiliares, dedicadas a la investigación y selección de mercados apropiados y a la designación de mercaderías manufacturables susceptibles de adquisición por entidades subvencionadas; así como integrando los programas de formación profesional y coordinando los servicios de las dependencias oficiales más directamente obligadas al fomento de la rehabilitación de reclusos y al ulterior encaje de los mismos en empleos bien retribuidos.

Después de cierto mayor detalle en particularidades que igualmente se proponen para el desarrollo de los programas enunciados, se concluye el artículo reconociendo que en cuanto a nuevos y mejores métodos para el logro de aquella rehabilitación, más que a los resultados que puedan esperarse en ambientes de política caldeada, o incluso en la esfera de prédicas sentimentales, habrá que estar a lo que la Ciencia pronuncie en definitiva.

EVANS, A. A.: «CORRECTIONAL INSTITUTION PERSONNEL-AMATEURS OR PROFESIONAL?» (¿Qué es preferible para regentar una institución correccional: el personal profesional o el de vocación?); página 70.

En cuanto a la entraña de la misión correccional se comienza diciendo que ésta consiste en inbuir respeto hacia los demás, lograr un cambio de actitud, mejorar la conducta y el criterio de cada sujeto acerca del concepto de responsabilidad normalmente exigido en la vida social.

Se indican luego las cualidades que deben concurrir en el personal al que se encomiende esa tarea: sustancialmente, paciencia, resolución y comprensión intuitiva de la humana naturaleza.

Se añade que para desarrollar esas condiciones, como para aprovechar la diversa capacidad profesional de que deben ir acompañadas, se tropieza con la dificultad que representa la competencia de la industria privada y de otras funciones públicas, por la mayor retribución que brindan éstas a los mejor dotados; sin olvidar la imposibilidad de lograr otros ingresos complementarios mediante ocupaciones distintas, ya que la actividad correccional ha de embargar toda la actividad del dedicado a ella.

De esto se infiere finalmente que si la dotación económica asignada no es suficiente para estimular a los más aptos, la tarea, empleo o cargo quedarán entonces confiados a ineptos para la solución de los complejos y delicados problemas que entraña el tratamiento correccional, incompatible éste con la ausencia del verdadero sentido del deber inherente a un personal inexperto y falto de aspiraciones.

SCUDDER, Kenyon J.: «THE OPEN INSTITUTION» (La institución abierta); página 79.

Proclámase aquí que América no puede resolver el problema de su delincuencia encerrando hombres en las prisiones, establecimientos éstos que se siguen construyendo a base de cemento, acero, puertas rechinantes y cierres eléctricos, custodiados con guardia armada y espino artificial; y todo ello porque, no sabiendo discernir a los que merecen nuestra confianza, optamos por la fácil solución de medir a todos bajo el mismo rasero, convencidos de que cualquier recluso ha de huir a la primera coyuntura que se le depare.

Sin embargo, no podemos sustraernos a la realidad, y del acero, con

que tratemos a esos hombres, durante su reclusión, dependerá que salgan con distintos sentimientos, nuevos bríos y esperanzas; o, por el contrario, amargados y con encono hacia la sociedad.

También en el terreno de las realidades, mientras la mayoría de las prisiones del mundo se aferran al sistema tradicional de máxima seguridad y en 23 de los Estados de la Unión los penales respectivos datan de los 70 a 100 años de antigüedad, tras los esfuerzos de la Oficina Federal, instigados por Bates y Bennett hacia 1930, que abrieron una nueva senda en lo tocante a alojamiento, clasificación, cuidado y tratamientos de los reclusos, el Estado de California emprende, en los nueve años pasados, bajo los auspicios del Director de Correccionales Richard A. McGee y con el apoyo del ex gobernador Earl Warren, en otra obra trascendental en todo el sistema penitenciario, creando nuevas prisiones del tipo medio y mínimo de seguridad, una nueva institución femenina, dos centros de orientación profesional, con los correspondientes servicios sanitarios, y promoviendo en todo el Estado un régimen de clasificación con vistas al tratamiento adecuado, sin tener en cuenta la gravedad del delito respectivo. Corona la renovación penal de California la inauguración de un establecimiento agrícola enclavado en una superficie de 2.600 acres, cerca de la localidad de Chino, en el sur del susodicho Estado.

En esta institución, dotada de edificaciones bien acondicionadas, el número de prófugos no ha llegado al 1 por 100, pese a no cerrarse los pabellones, mientras que, al contrario, la medida disciplinaria más severa no supone más que la mera segregación y reclusión propiamente tal por plazo rara vez superior a 24 horas, no alterándose tampoco el régimen alimenticio ni en los postres. Finalmente, las amplias facilidades otorgadas para la recepción de visitas, y aunque se registra algún caso de introducción fraudulenta de marihuana o licores, han contribuido grandemente a juicio del autor a la adaptación correcta y voluntaria de los internados.

Citando, asimismo, a Seagoville (Texas) y a Wallhill (New York), como instituciones modernas, caracterizada la primera por su escaso número de penados (300) y la segunda por su total dedicación al régimen instructivo y de reajuste, concluye Mr. Scudder pronosticando el derrumbamiento de las penitenciarías clásicas, siempre que la sociedad, convencida de que el delito y el criminal germinan en ella, haga más fácil la tarea regeneradora eliminando de su seno las condiciones generadoras de tales males.

MCCORKLE, Lloyd W. y KORN, RICHARD: «RESOCIALIZATION WITHIN THE WALLS» (Reintegración social dentro de los muros); pág. 88.

Deduciendo de muchas investigaciones en la etiología criminosa que el problema de nueva conformación de las actitudes antisociales de los delincuentes se relaciona con la posibilidad de alterar los moldes de afiliación social por los que aquellos son adaptados al crimen, se formula en este artículo, a modo de tesis, la afirmación de que el confinamiento del recluso aísla a éste de toda posible influencia benéfica procedente del exterior.

impidiéndole el arraigo de vínculos propicios a su transformación en miembro aceptable de una comunidad no delictiva. Para llevar a cabo el doble proceso disolutivo de los antiguos moldes perniciosos y de adaptación a los nuevos normales, se precisa que la institución respectiva asocie el régimen de vigilancia al de tratamiento.

TAPPAN, Paul W.: «THE LEGAL RIGHTS OF PRISONERS» (Los derechos civiles de los reclusos); pág. 99.

Interesantísimo este artículo del Presidente de la Junta norteamericana de Palabra («On Parole») y ex profesor de Criminología de la Universidad de New York.

Así como en el ideario penal fundado en la retribución el reo era privado de todo derecho, lo que no tuvo otro temperamento que el luego impuesto por razones religiosas, morales y a veces meramente «políticas»; mientras que en el siglo XIX surgen las atenuantes, exenciones y otros «resquicios» legales similares para eludir el rigor pleno del castigo; modernamente hasta el tratamiento correccional se ha visto impulsado en distintas direcciones por ideologías contradictorias de individualización, rehabilitación, protección o reforma social.

Pero todo eso ha venido a suceder cuando todavía en el ordenamiento jurídico no se han operado cambios sustanciales correlativos y, con la tradicional fórmula «ajustado a Derecho», parece que el legislador se ha conformado con unas aparentes garantías principalmente referidas en el enjuiciamiento criminal a la fase de prueba o sumarial; es decir, hasta la declaración de responsabilidades que es presupuesto de la condena.

La pérdida de derechos se opera contra el reo con la mayor amplitud cuando su declaración de tal acarrea para el mismo pena de reclusión perpetua o capital; es el caso, aunque no uniformemente, en 17 Estados de la Unión.

La mera suspensión temporal de derechos civiles viene aparejada en nueve de dichos Estados, y la privación de libertad de grado infimo en la reclusión perpetua entraña ámbito general para aquella suspensión en el de South Dakota. El desempeño de cargos públicos o simplemente honoríficos, o de confianza, queda también en suspenso en otro seis Estados durante la reclusión; aunque la mayoría de los Estados prevén la decaída efectiva en tales derechos tras dicha privación de libertad. Igualmente queda en suspenso la capacidad para ser testigo, aunque nueve Estados facultan para que el reo pueda declarar desde la prisión.

La calificación de «felony» o de «moralmente torpes» para ciertos hechos criminosos implica la privación del sufragio activo, y con carácter definitivo en 35 Estados; mientras en seis se impone tal accesoria para el cargo de jurado.

En el derecho de familia, cuatro Estados establecen la anulación automática del matrimonio en los casos de reclusión perpetua; mientras que en Rhode Island y Vermont ha de solicitarla invocando la condena del otro. Treinta y seis Estados hacen de la «felony» que acarree prisión un

motivo para fundamentar demanda de divorcio, no permitiéndose el resurgimiento del vínculo por el indulto otorgado tras la separación. En cuanto a la «patria potestad», los hijos del reo de «felony» pueden ser dados en adopción sin el consentimiento del padre culpable, y, respecto a la «inhabilitación especial», como norma genérica, una oficina de autorizaciones (que no sólo los tribunales o un Centro oficial) puede negar la licencia, o revocar la ya concedida, para el ejercicio de oficio o profesiones cuando el reo está convicto de la consabida «felony» o de otro delito que envuelva «torpeza moral».

Tales incapacidades o limitaciones que, según testimonio del articulista, es imposible determinar cuando son de carácter definitivo o eventual, pueden desaparecer también de modo automático al cumplimiento de la pena principal o incluso al ser liberado «bajo palabra» el reo; así por indulto total o parcial, o mediante rehabilitaciones. Este caso se da en los Estados de California, Colorado, Minnesota, New York, Ohio y Wyoming.

Tras la somera exposición que precede, y en vista de la confusa y arcaica regulación de la pérdida de derechos civiles, Mr. Tappan formula las siguientes conclusiones:

1.^a Que tales incapacidades se declaren impropias a la eficaz intimidación que la pena debe perseguir; aparte de ser las mismas incompatibles con los principios penológicos que rechazan la pena de infamia.

2.^a Aunque la realidad aconseje la privación temporal de determinados derechos (voto, jurado y cargos públicos); debe imbuirse a la opinión pública estricto carácter transitorio de tales situaciones, limitadas rigurosamente a la etapa de privación de libertad y sin que en ningún caso durante la reclusión pueda negarse al reo el derecho de petición y a la aceptación o transmisión de bienes de cualquier clase.

3.^a Aunque también por imperio natural es aconsejable extender la incapacidad o limitación respecto a ciertos derechos por tiempo superior al de internamiento penitenciario (caso de determinados cargos o empleos): ello ha de ser con la más capacitada, escrupulosa y objetiva discriminación y sin olvidar la ineludible garantía a todo ciudadano en orden a sus posibilidades de readaptación.

4.^a Que, en definitiva, la Justicia exige siempre un objetivo a la pena, un fin. De ahí que al cumplir su condena el penado deba ser restaurado plenamente en sus derechos. Sin embargo, en casos de corrupción, política o profesional, que es cuando la privación definitiva se hace aconsejable, deberá considerarse qué es más ejemplar: la reclusión o la privación que se cuestiona.

TURNBLADH, Will C.: «SUBSTITUTES FOR IMPRISONMENT» (Sustitutivos de la reclusión); pág. 112.

Se subraya en este artículo la importancia que en el campo de la criminología (y más concretamente con vistas a la eficacia de métodos preventivos o correccionales) revisten las jurisdicciones especiales americanas para jóvenes, las de relaciones domésticas y los tribunales ordinarios:

importancia que se explica por el gran número de casos que anualmente se someten a la competencia de tales organismos, permitiendo conocer a estos los innumerables factores etiológicos de las respectivas transgresiones.

También se señalan luego las dificultades que impiden a los tribunales la útil aplicación del diagnóstico previo, por escasez de los servicios de «prueba».

Por ello se propugna que todo tribunal se halle suficientemente «equipado» al respecto, en condiciones de recopilar cuantos antecedentes interesen del procesado o detenido.

Para el autor la utilidad del referido «diagnóstico» previo se evidencia incluso al considerar la procedencia de la imposición de pena pecuniaria que, de ser aquél certero, haría «ejemplar» la sola sanción de multa, sin afectar por tanto a la libertad de reo y con la consiguiente economía de presupuestos carcelarios.

FOX, Lionel W.: «ENGLISH PRISONS SINCE THE WAR» (Las prisiones inglesas en la postguerra); pág. 119.

Partiendo de la vigencia de la «Criminal Justice Act, 1948», comienza por asegurarnos Mr. Fox que la idea penológica predominante ya en la Gran Bretaña radica más en el tratamiento que en el castigo, si bien no llegue a excluirse plenamente este último concepto.

Se advierte luego que el actual sistema penitenciario no se basa sólo en la ley referida, pues que fué gradualmente desenvuelto desde hace más tiempo, sancionando en rigor dichas normas adelantos ya logrados en la práctica. Que los principios informadores del sistema en cuestión, salvo comprensibles matices nacionales, están formulados en Inglaterra casi en términos análogos a los «Postulados Americanos de Cincinnati» y a la Parte General de las Normas Básicas para el «Tratamiento de Reclusos» recientemente aprobadas por el Grupo Consultivo Europeo de las Naciones Unidas (Ver «Prison Rules of 1949.», particularmente las 6.^a, 29 y 154).

En cuanto a «clasificación», el sistema inglés se caracteriza por la distribución de los reclusos en «jóvenes», reos primarios y comunes; mientras que las condenas aplicables se dividen en «amplias» (si de más de 3 años, que se cumplen en las prisiones centrales); o «cortas» (si superiores a 12 meses, que se cumplen en las cárceles regionales).

Como régimen de vigilancia para el recluso, existen las categorías máxima, media y mínima, según el respectivo rigor.

Aunque al final de la segunda conflagración sólo había en Inglaterra escasas instituciones «Borstal» de régimen «abierto», pero sólo una prisión propiamente tal ajustada a dicho régimen; en la actualidad, de los 21 «Borstals» existentes, 10 pertenecen a dicha clase, así como 7 prisiones masculinas y 2 femeninas también «abiertas». Considera Mr. Fox como una conquista ulterior en el ámbito penitenciario la instalación de «centros geriátricos», para reclusos ancianos y enfermos.

A propósito de los «habituales», llama el autor la atención sobre las fases de tratamiento que tienen previstas, siempre que no se trate de «incorregibles»: selección por una junta de expertos a efectos de su adscripción

ción al tipo institucional más adecuado, que siempre entraña asignación diaria a determinada profesión u oficio de utilidad, independientemente de la formación profesional para los más idóneos que la precisen, y todo ello en grupos regidos por directores adjuntos con vistas al cuidado de los «influjos personales».

Finalmente se alude, ya con respecto a la etapa de propio excarcelamiento, a la tarea desarrollada conjuntamente por la «Central Aftercare Association», el «Probation Service» y el propio Ministerio del Trabajo, con miras a la readaptación social y ulterior empleo del liceciado.

0

CORNIL, Paul: «PRISON REFORM IN BELGIUM SINCE THE WAR» (La reforma penitenciaria en Bélgica desde la última guerra); pág. 130.

Advirtiendo que en 1919 fué cuando la Administración penitenciaria cesó en su actitud «estática» iniciando un incesante plan de desarrollo, que se caracteriza por el mayor humanitarismo peculiar a sus recientes reformas y el criterio «educador» que prevalece en sus regímenes carcelarios; también asevera M. Cornil que la celda ha quedado reservada, como «habitación», para los detenidos y los peligrosos ineptos a la convivencia.

Lo es difícil luego responderse categóricamente a la pregunta que él mismo se formula sobre pronósticos en cuanto al resultado de tales cambios de «táctica», pues reconoce que, a pesar de ellos, es, por ejemplo, alto el nivel de reincidencias; aunque revelan indicios de eficacia instituciones como la de Marneffe.

Para el articulista, la prisión no es en definitiva más que un eslabon de todo el sistema penal, cuya utilidad o ineficacia no puede atribuirse exclusivamente a la institución penitenciaria, por ser a ésta extraños factores preventivos de índole muy diversa y que dicho sistema ha de saber congujar: que «los tribunales remiten con frecuencia a prisión reos que no tienen allí su lugar adecuado; y con mayor frecuencia todavía la duración de la condena es impropia a las condiciones de cada penado».

Si citan, entre otros particulares, los «campos mineros» instaurados en 1946 a causa de la escasez de carburante y para los que con carácter voluntario se reclutaron reclusos menores de 25 años, capaces de un trabajo rudo, peligroso e intenso. La recluta así efectuada arrojó un total de 3.500 voluntarios al cabo del año; quienes llegaron a percibir el salario normal de un minero libre, detrayéndose tan sólo 50 francos diarios para manutención y pudiendo aquéllos remitir a sus familias un promedio de 2.000 francos (40 \$) mensuales, cantidad a veces duplicada. A los efectos de extinción, se computaban dos días de condena por uno de trabajo en la mina (página 134). En 31 de diciembre de 1950, ya superada la crisis aludida, se clausuró el último campo de esta clase, donde guardaban una semana de descanso, con especial nutrición, los mencionados reclusos-mineros.

GERMAIN, Charles: «POSTWAR PRISON REFORM IN FRANCE» (La reforma penitenciaria en la Francia de la postguerra); pág. 139.

Se comienza atribuyendo a las circunstancias de la última conflagración mundial el motivo de la vasta reforma seguidamente emprendida en el país vecino. Se registra luego un incremento en su población penal (20.000 antes de la guerra, 67.000 en 1946) con un decrecimiento ulterior de reclusos (23.000 en enero de 1954); la adición de tres nuevas categorías de presidiarios: colaboracionistas (29.000, en 1946; 900, en enero de 1954), convictos a trabajos forzados, antes deportados a la Guayana (3.200 en esa última fecha), y habituales remitidos a detención preventiva, que antes de la guerra también eran deportados (1.600 en enero de 1954) (página 139).

Igualmente se señalan las «desastrosas condiciones de prisiones y reclusos» en 1945, por la destrucción o deterioro de establecimientos, carencias de equipos y crisis alimenticias, como causa de la redacción (por Comisión que designó el Ministerio de Justicia dicho año) de los Catorce Puntos enunciados como principios fundamentales de las reformas que aquellas circunstancias hacían apremiantes. Entre dichos puntos se proclama que la privación de libertad tiende a la reforma y rehabilitación social, a la humanidad del trato carcelario, exento de premiscuidades y vejaciones; el trabajo obligatorio para el delincuente común, que será protegido caso de accidente «laboral»; el aislamiento constante durante la prisión preventiva y la reclusión como pena que no exceda del año; el alojamiento adecuado al sexo, personalidad y grado de depravación del penado cuando éste lo sea a más de un año; evolución del régimen de reclusión desde el confinamiento a la «semilibertad», adaptándolo a las condiciones del penado; atribución exclusiva al Juez de ejecuciones de la competencia en materia de cumplimiento de la condena de cada recluso; su posible transferencia a otros tipos institucionales, su pase a otra fase más avanzada dentro del mismo régimen penitenciario, la tramitación de solicitudes de libertad condicional ante la Oficina creada al efecto por Orden de 16 de febrero de 1888.

Después de considerar con cierto detalle lo relativo a la «especialización de instituciones para reos con penas de larga duración»; a los «habituales» (con especial mención de las medidas de seguridad «sichernde Massnahmen»), a quienes Francia ya tiene dedicados cinco establecimientos especiales; a las grandes penitenciarias centrales; a las privaciones de libertad «breves» (con su régimen análogo al inglés de «probation»); al reconocimiento científico de los delincuentes (en sus dos fases: anterior y posterior al fallo); al papel judicial en la ejecución de sentencias; al carácter de rehabilitación, que debe ser predominante en la misión de la pena; aboca, en fin, el artículo de M. Germain a nueva exposición del régimen de prueba mediante suspensión de la sentencia por período de cinco años, bajo ciertos requisitos y con «ayuda eficaz y orientación del reo».

ERIKSSON, Torsten: «**POSTWAR PRISON REFORM IN SWEDEN**» (La reforma penitenciaria postbélica en Suecia); pág. 152.

Mister Eriksson (asesor en asuntos penitenciarios del Ministerio de Justicia sueco) consigna que, desvanecido a raíz de la primera guerra mundial el entusiasmo que en su patria como en el resto de Europa despertó desde 1840 el sistema celular de Pennsylvania, el régimen de aislamiento individual se reduce entonces a un tope de 6 meses, que se tornan en sólo 3 para los delinquentes jóvenes. Es también por entonces cuando en dicho país nórdico suscitan gran atención problemas como el de la ocupación de los reclusos, la orientación y tratamiento psiquiátricos, la remisión a instituciones especiales de deficientes o anormales mentales; el régimen también especial para jóvenes, el de «palabra» y «prueba» para los excarcelados. Problemas todos abordados en 1934 por Karl J. Schlyter, entonces Ministro de Justicia, en su plan de reforma penitenciaria que, resumido en la frase «¡Vacíad las cárceles!», es objeto seguidamente de discriminación en este artículo, muy en particular a propósito de la privación de libertad sustitutoria por impago de multas, de la suspensión de condena (1939), retirada de la acusación en casos de adolescentes menores de 18 años o de delitos de escasa importancia (1944), con la consiguiente remisión de aquéllos a la situación de libertad vigilada o a escuelas de orientación. Seguidamente se examina el régimen de libertad «bajo palabra» (reformado en 1943), el de las prisiones juveniles con período indeterminado de internamiento no superior a 4 años que «fija» luego casuísticamente la «oficina» respectiva (1935); el tratamiento para los delinquentes anormales, entre los que se incluyen los psicopátas, pues no hay en Suecia al respecto un criterio tan restrictivo como el sustentado en Inglaterra por imposición de las «M'Naghten Rules».

Pero, sin duda, la más completa realización del plan de reforma suceso se desarrolla mediante la ley de «cumplimiento de sentencias penales» promulgada en 1945 y puesta en vigor al siguiente año, fecha de la ruptura efectiva con el tratamiento usado de antiguo para los reclusos. La susodicha ley proclama el derecho del recluso a ser tratado «enérgica», pero «cordialmente» y con la «consideración que requiere su condición humana» capítulo 4.º); que ha de ser empleado en adecuada ocupación y sometido al régimen que promueva su adaptación a la vida social; que han de prevenirse todo lo posible los «nocivos efectos del confinamiento».

Pese a la eliminación de divergencias entre las modalidades de la reclusión, subsiste aún distinción entre los penados a trabajos forzados y los de simple prisión (en orden a traje que respectivamente pueden usar durante la condena, devengo de emolumentos y rápida transferencia a institución «abierta»); distinción que se trata de resolver mediante reforma en la que se proyecta la «reclusión única» para ambas categorías.

Las «concesiones» a los presos al amparo de la ley de 1945 implican la posibilidad de visitas a parientes cercanos gravemente enfermos o la asistencia a los funerales de tales familiares; mientras que las «Juntas institucionales» (otra novedad de aquéllas normas) arbitran el otorgamiento de

la libertad «bajo palabra», integrando tales organismos, bajo la presidencia judicial, miembros legos que actúan de asesores.

Merced al propósito de la ley tan obligadamente repetida, que también fijó como requisito del nuevo plan que implantaba la modernización y adecuación de los establecimientos penales, pudo luego Herman Zetterberg, otro Ministro de Justicia, advertir al Parlamento que las discrepancias generalmente apreciadas a propósito de la orientación penitenciaria eran debidas al común desconocimiento de la «clientela» propia de esas instituciones; propugnando en consecuencia otro plan complementario fundado en la determinación previa del criterio por el que pudieran distinguirse los caracteres de la población reclusa y de la procedencia del tratamiento médico, psicotécnico o profesional. Ese proyecto no descartaba tampoco la reforma del régimen juvenil que, según pronósticos del articulista, ha de plasmar el año en curso en la institución «Roxtuna», dedicada a los «difíciles», de edad entre los 18 y 20 años, sometidos a un plan (mixto de experiencias americanas y suecas) que implica un máximo de 65 internados, cada 9 alojados en pabellones independientes y sometidos a cuidados médico-psicológicos bajo la dirección de un psiquiatra y a una instrucción profesional de primera clase compartida con esparcimientos edificantes.

Y, por último, con la cita obligada a la segunda etapa del «Plan Zetterberg», relativa a la implantación de métodos aptos para los anormales y habituales, materia muy detalladamente abordada por Thorsten Sellin, ceñido, asimismo, al panorama sueco («The Treatment of Mentally Abnormal Offenders in Sweden: A Blueprint of Reform», en «Vårdorganisation för Förvarade och Internerade»; Stockholm, Ministerio de Justicia, 1953, Cap. 12, págs. 91 a 103), concluye el artículo de Mr. Eriksson —y con él la serie de los reseñados— preconizando una indudable reducción de reincidencias mediante la meticulosa reorganización del régimen postcarcelario, en el que no menos ineludiblemente debe figurar la asistencia en albergues y el perfeccionamiento de la vigilancia propia del sistema de «bajo palabra».

José SANCHEZ OSES

FRANCIA

Revue Internationale de Police Criminelle

Enero 1954.

BATSON, W. C. LA POLICE FLUVIALE DE LONDRES. Pág. 3.

Comienza el autor diciendo que es casi una regla fundamental geopolítica que las capitales deben ser construidas en las aguas fluviales. Por este emplazamiento constante, las fuerzas encargadas de mantener el orden en las ciudades, deben velar por la seguridad y salubridad en las vías fluviales que las atraviesan. La mayor parte de las grandes ciudades poseen en

la época actual secciones de policía, llamadas brigadas fluviales, especializadas en esta cuestión. Este papel de la policía adquiere aún más importancia cuando se trata de una ciudad portuaria. Por lo mismo, la policía fluvial y la policía portuaria están íntimamente ligadas e incluso ejercidas, en la mayoría de los casos, por un solo organismo. La Revista, que examinamos, ya publicó, en otra ocasión, un interesante trabajo sobre la policía fluvial de los Países Bajos. En el momento actual, la policía de Tailandia, ha logrado instituir una brigada de policía en Bangkok, y con tal motivo el presente estudio versa sobre un prototipo en este aspecto particular, inspirándose su organización en las funciones normales de la policía general y la policía fluvial de Londres. En efecto, Londres reúne todos los aspectos específicos mencionados: metrópoli de un Imperio, cruzado por una larga vía fluvial, es, al mismo tiempo, uno de los puertos más importantes del mundo moderno. Sigue un estudio detenido del funcionamiento y organización en la división del Támesis; equipos de salvamento y extracción de cadáveres; protección de cargamentos, circulación y accidentes; dragado y limpieza de los ríos. Resume diciendo que la policía del Támesis funciona, después de 156 años, sin interrupción, y siempre se adaptó a la evolución de las circunstancias prosiguiendo eficazmente la obra de su fundador Patrick Colquhoun.

Ch. GILLIERON. L'OPINION PUBLIQUE ET LA PREVENTION CRIMINELLE. Pág. 19.

La opinión pública se interesa mucho por los problemas que plantean la profilaxis y el tratamiento de la delincuencia, por lo que, ha parecido útil a muchos técnicos reunidos en la Comisión suiza de Estudios Criminológicos, organizar una serie de emisiones radiofónicas, durante el curso de invierno, de 1952-1953. Estas emisiones fueron concebidas bajo la forma de un debate, ilustrado por documentos sonoros, y fué dirigido por ilustres profesores. En el programa a seguir, se incluyeron exposiciones relativas a la prevención de la delincuencia infantil, patronato de los detenidos liberados, y sobre el tratamiento de los presos. Después de cada debate, se explicaban al público algunas de las tesis esenciales, y se hacía un resumen de la discusión. Estas emisiones encontraron eco en la opinión pública, que siguió atentamente los problemas expuestos tan brillantemente, al estudiar las medidas necesarias para la lucha contra la criminalidad, mediante las actividades de la policía, jueces y tribunales, y el cumplimiento de las penas, para seguridad del público y para preservarle contra la comisión de infracciones.

Febrero 1954.

KIUKAS U.—PRINCIPES D'UNE ORGANISATION DE LA POLICE CRIMINELLE. Pág. 34.

Este artículo hace referencia a las numerosas etapas por que ha atravesado la policía hasta llegar a alcanzar su actual organización. Sin necesidad de recurrir a la historia, se demuestra documentalmente que todo Estado moderno, a fin de asegurar a los ciudadanos una existencia plausible y tranquila, exenta de perturbaciones, y verdaderamente normal, ha satisfecho la necesidad creando un cuerpo de policía pronto a responder y digno de la confianza que en él deposita, que tiene por misión el velar por la paz, el orden y la seguridad de la nación.

Es evidente que la policía en cuanto cumple todas las misiones que tienden al mantenimiento del orden en general, se ha visto obligada, dice el autor, a transferir ciertas funciones a especialistas, para, más tarde, fundar los servicios exigidos por las circunstancias y los órganos de ejecución correspondientes. A continuación expone las líneas generales del desenvolvimiento de la Organización policial, basada en un tecnicismo propio, para la investigación criminal y el mantenimiento del orden, en contacto mutuo sobre un plan de actividad práctico. Su eficacia se acrecienta pasando de la línea general a la línea de especialización técnica, con toda clase de medios a disposición del personal jerárquicamente dispuesto.

P. SHIVABASAPPA, B. A.—LE DETECTEUR DE MENSONGES. Une expérience indienne. Pág. 38.

El autor de este trabajo lo distribuye en los siguientes titulares: historia; procedimientos mentales y psicológicos; aparatos empleados; aplicación del test; técnica del interrogatorio; interpretación de las experiencias; conclusión; interpretación del polígrama de Keeler; valor de sus experimentos; el detector de mentiras y los tribunales; conclusión. Todo ello para justificar la comprobación y confesión del delincuente, por este procedimiento que constituye un combate contra la mentira. Dice el autor, que el hecho de descubrir el delito que trata de ocultarse, después de forjar la mentira, es tan viejo como el mundo. La ciencia nos ayuda en la indagación contra la mentira; muchos métodos han sido experimentados que permiten estudiar las manifestaciones exteriores de reacciones cerebrales en condiciones determinadas: así los experimentos de Jung y Munsterberg, Benussi, Burt, House, Morston, y otros, que se citan en el artículo en cuestión. Se hace después un análisis de las causas de la mentira, aparatos registradores, técnica de la interrogación, cuyos resultados dependen en gran parte de la inteligencia y perspicacia del examinador y de la perfección del aparato registrador, ya que ambos desempeñan papeles importantes, aquél debe preparar el cuestionario aplicado a suscitar reac-

ciones emocionales entre los sospechosos; este cuestionario queda establecido según cuadernos ordenados de información, y dividido en diferentes grupos.

V. GOLDENBERG, Alex.—LE DROIT PENAL ET LE COMMUNAUTE. EUROPEENNE DE DEFENSE. Pág. 46.

Comienza el autor diciendo que acaso el título del presente trabajo «El derecho penal y la comunidad europea de defensa», puede a primera vista sorprender, ya que en efecto, se pregunta ¿qué hay de común entre un tratado de carácter internacional y militar de una parte y el derecho penal de otra? pero —agrega— el tratado instituyendo una comunidad europea de defensa entre Alemania occidental, Bélgica, Francia, Luxemburgo, Italia y los Países Bajos, contiene numerosas disposiciones estrictamente penales que reflejan la concepción del Derecho penal actualmente dominante, en los medios dirigentes de estos países. El escritor analiza las posiciones adoptadas, y cualquiera que sea el juicio que le merezcan, da preferencia al aspecto político del Tratado firmado en 27 de mayo de 1952, en París. Sanciona el nuevo Derecho internacional, nacido en Nuremberg, la futura comunidad que velará en este respecto acerca de las reglas del derecho de gentes, por las fuerzas europeas de defensa y por sus miembros. Actuando como tal asegurará, en el cuadro de sus competencias, las medidas de represión penal en el caso de que la violación haya sido cometida por las fuerzas de un tercer estado o por sus miembros. Además, los Estados, de la comunidad, tomarán a su cargo las medidas represivas penal contra toda violación de las reglas del derecho de gentes, cometidas en oposición a las fueras de defensa.

GAYET, Jean.—LE FAUX INTEGRAL. Determination de la data du écrit. dactylographie. Pág. 49.

Frecuentemente se formula la pregunta de si el perito calígrafo puede precisar la fecha de un manuscrito, y más aún, la posibilidad de hacerlo en escrituras a máquina. Evidentemente tales experiencias son delicadas y necesitan una enorme documentación, siempre difícil de establecer y tener al día, así como un conocimiento perfecto del funcionamiento de la máquina de escribir, pero muy frecuentemente, al decir del autor que trabaja en el Laboratorio de la Policía de Lyon, dan excelentes resultados. Un perito perfectamente calificado, podrá precisar la fecha de una escritura dactilografiada, con mucha más exactitud que el de un escrito a mano. Piensa el autor del trabajo que la única aspiración posible sobre lo raro de estos dictámenes, es debido al hecho de que los instructores ignoran la cooperación que pueden esperar de un técnico y que ellos no saben cuáles son los documentos necesarios para la experiencia. A todo ello responde cumplidamente el artículo, distinguiendo dos casos según que se conozca

o no sobre qué máquina ha sido escrito y falsificado el texto sospechoso. A continuación explica las posibilidades del examen pericial en los dos siguientes casos: 1. Máquina de escribir desconocida. 2. Máquina de escribir conocida. Finalmente hace un detallado examen de las máquinas de escribir, incluso de las diferentes piezas de que se componen.

Marzo 1954.

M. SICOT.—DEUX COUPS DE FILET DE LA POLICE FINANCIERE.
Página 67.

En los anales de la Policía judicial francesa, nos dice el Secretario General de la C. I. P. C., se señalan en el año 1953 dos sucesos importantes: se trata de dos procesos llevados, con gran inteligencia, por iniciativa de la Sección financiera de la policía judicial de seguridad nacional, comenzados casi simultáneamente, en el mes de marzo, y seguidos con tanta precisión como tenacidad, que fueron declarados conclusos, uno de ellos a principios de julio y el otro en los últimos días de septiembre de 1953, con el arresto de dos equipos de falsificadores, «sorprendidos en pleno trabajo de fabricación». El material ocupado, compuesto de ciertas máquinas perfeccionadas y ultramodernas, fué recuperado por la policía, así como la totalidad de las emisiones. El trabajo que anotamos, aparece distribuido en los siguientes epígrafes: I. Algunas instantáneas sobre el proceso. Diálogos y conversaciones telefónicas entre el Jefe de Sección y los Inspectores encargados de efectuar la vigilancia de sospechosos. II. Doble derrumbamiento en tres informes. Proceso verbal circunstancial.

Este interesante trabajo concluyó en el número siguiente de esta Revista.

I. BOON.—LA NARCO-ANALYSE. — Principe pratique et jurisprudence.
Página 78.

La ilustre colega holandesa, de la que ya hemos tenido ocasión de anotar algún otro trabajo, publica ahora un documentado trabajo sobre el candente tema del narco-análisis. En torno del mismo comenta el proceso Cens que apasionó a la opinión pública francesa en 1949. Comienza en su Introducción por afirmar que la aplicación del «narco-análisis» en la administración de justicia, ha dado lugar a muchas críticas y comentarios, como ha sucedido con el empleo del detector de mentiras. El término narco-análisis se remonta a Stephan Horsley, que lo empleó por primera vez en 1936. A continuación estudia la evolución del narco-análisis en los países englosajones; experiencias de Carrod; empleo de la scopopolamina por Honse; jurisprudencia norteamericana, que lo permitió en unos casos (Cour de Birmingham); y no se admitió en el proceso contra Hudson, relativo a las declaraciones de un inculpado, sometido a di-

cha droga, que no fué estimada como prueba suficiente. La jurisprudencia francesa relativa al empleo de narco-análisis, es estudiada, asimismo, en el trabajo, resaltándose que es bastante escasa. El proceso llamado «del pentotal» contra Raymond Cens, motivó grandes críticas en virtud de acusación de colaboración con el enemigo, siendo transportado el reo al Hospital Central de la prisión de Frens, para estudiar el caso con todo detalle.

Abril 1954.

I. BOON.—LA NARCO-ANALYSE. Pág. 104.

Se trata de la conclusión del trabajo iniciado en el número anterior de esta Revista, en el que se recogen especialmente los elementos de la jurisprudencia. No existe, dice la ilustre autora, en Bélgica, jurisprudencia sobre el narco-análisis. Cita a Tahon, Procurador General de Lieja, en su discurso «La libertad individual y el nuevo procedimiento de experimento mental», que no condenó enteramente el narco-análisis, aunque lo restringe a casos indispensables y con todas las garantías requeridas en cada momento. En Italia, encuentra una sentencia conocida de 10 de noviembre de 1948, que desestimó la pretensión de Arnaldo Graziosi, condenado a 24 años de prisión por haber dado muerte a Cappa María, con arma corta de fuego, que en grado de apelación solicitó por medio del narco-análisis probar su inocencia y demostrar que se trataba de un caso de suicidio, estimándolo el Tribunal contrario el artículo 13 de la Constitución Italiana, que garantiza la inviolabilidad personal, y los principios fundamentales del Derecho penal italiano contenidos en el artículo 367 del Código de Instrucción Criminal. En Alemania occidental está prohibida toda influencia sobre el estado espiritual. La sentencia de 23 de marzo de 1950, del Tribunal de Hamn, decidió que las experiencias, tales como anarco-análisis suero de la verdad, hipnosis, u otro procedimiento perjudicial, son absolutamente inaceptables en la investigación judicial de la verdad, conforme a lo dispuesto en el artículo 126 de Código judicial.

THOMA, K.: «DETERMINATION DES GROUPES SANGUINS A, B, AB, ET O DANS LA SUBSTANCE UNGUEALE»; pág. 107.

Trátase de la descripción, con toda clase de detalles, de un nuevo método para la identificación de cadáveres, por la absorción de grupos sanguíneos, a partir de las uñas de los dedos de los pies, que en Criminalística reviste un interés particular, y de gran aplicación en casos de muerte violenta. La realización del procedimiento no presenta muchas dificultades y da irreprochables resultados con el estudio de los diferentes grupos sanguíneos, determinados por la presencia de glóbulos rojos, sustancias aglutinantes y sueros. El nuevo método permite hallar fecundas aplicaciones cuando se trata de identificar cadáveres que han alcanzado un grado

avanzado de putrefacción, colocándose la sustancia en un suero fisiológico, que se somete a condiciones de tiempos variables y a la acción de ondas a alta frecuencia. También permite determinar el grupo sanguíneo de la víctima, cuando hubo que cortar y autopsiar el cadáver, siempre que los dedos de los pies sean encontrados.

NEVES, Mateus: «RESSEMBLANCES DE FAMILLE DES TEXTES MANUSCRITS; pág. 116.

Los exámenes periciales de documentos escritos para descubrir la imitación o el desfiguramiento, constituyen uno de los problemas más delicados y confusos para el perito designado judicialmente. La habilidad, la constancia y los conocimientos de los falsificadores, la gama de variaciones individuales y los errores en la elección de los textos a comparar, hacen siempre este ejercicio extraordinariamente espinoso. Al estudio de esta importante prueba pericial va encaminado el artículo que dejamos reseñado.

D. M.

GRAN BRETAÑA

«**THE HOWARD JOURNAL**» (Órgano oficial de la **Howard League for Penal Reform**», Londres, Vol. IX.—Núm. 1.—1954).

Comienza este número con unas notas informativas sobre el encargo en su día conferido a la «Royal Commission on Capital Punishment» y que ha culminado con la emisión del amplísimo y muy documentado «Informe» del que nuestros lectores tienen un resumen en este mismo fascículo del «Anuario»; se alude después a la tarea emprendida en el ámbito institucional respecto a los «Delincuentes Psicópatas» por Bélgica, Dinamarca, Holanda, Noruega, Suecia y los Estados Unidos; al informe «Maxwell» sobre misión y dotación de las «Sociedades de Ayuda a los Reclusos liberados»; al problema de la «homosexualidad», que merece, según la redacción del «Journal», se plantee también ante la opinión pública mediante el consabido sistema de encuestas, al éxito logrado en Bristol con el ensayo de un sistema «pre-liberatorio» alojando a los reclusos en albergue especial, al llegar aquéllos a la última fase de cumplimiento de sus «condenas» de «detención preventiva», con vistas a «familiarizarlos» con la próxima vuelta a la vida normal, reseñando, finalmente, el anuncio en diciembre último por el Lord Chancellor de una reforma encaminada a que los tribunales juveniles se integren cuando menos por un componente de ambos sexos, y cuya reforma ha de entrar en vigor a principio del año venidero.

Se insertan seguidamente los artículos reseñados a continuación:

MABERLY, Sir Walter: «**CAPITAL PUNISHMENT**» (La pena capital);
página 12.

Este artículo, ya publicado en «The Christian News-Letter» (vol. I, número 3, julio de 1953), aborda la cuestión de la última pena con perspectiva predominantemente religiosa, formulándola en términos de «¿Con qué fundamento puede ser mantenida?» y, tras la consideración de los criterios intimidatorios, se invoca el ejemplo ofrecido por los países abolicionistas o que han relegado al desuso dicha pena, para examinar después el criterio retributivo y concluir destacando la ironía que entraña combatir el homicidio con el homicidio. Se asevera además que no está probado el aludido efecto de intimidación, aunque en todo caso no sería razón suficiente para imponer la pena capital, y que, aun planteado el problema en los propios términos en que lo hizo el obispo Haig (quien, fiado en la «íntima convicción del asesino» de que ha invadido con su crimen una esfera «sagrada», que es, por tanto, reo de «profanación», estima sólo puede buscarse la contrapartida mediante una sanción «numérica»), la solución iría de todos modos contra la reimplantación definitiva del castigo en cuestión.

KEEVIL, John: «**CRIME AND PUBLIC OPINION IN THE 18TH CENTURY**» (El delito ante la opinión pública en el siglo XVIII); pág. 17.

Por lo que de alentadora tiene en el campo de las reformas penales, aborda el artículo la reseña de las circunstancias existentes al nacimiento de Jhon Howard en 1726, ateniéndose a una serie de artículos del doctor B. Mandeville aparecidos en el «British Journal» y publicados también luego en un folleto bajo el título «An Inquiry into the Causes of the Frequent Executions at Tyburn and a Proposal for some Regulations concerning Felons in Prison, and the good effect to be expected from them» (Londres, 1725).

Destaca en la glosa de tales artículos el comentario sobre la inercia social de la centuria referida como uno de los principales factores del menosprecio a la «legalidad» que, de paso se dice, reconocía como causa en la «era Victoria» la desproporción entre las clases sociales; la traída a colación de «la espectacular carrera de Jonathan Wild» (1682-1725), aprovechado aprendiz de criminal que, mientras cumplía privación de libertad por deudas, trabó conocimiento con hábiles rateros de los que se aprovechó al salir de la prisión montando un «negocio» a base de los «generosos donativos» cedidos por las víctimas como premio a la noticia del paradero de sus objetos sustraídos y para cuya efectiva recuperación habían de satisfacer otro «rescate» a los socios ladrones, quienes naturalmente tenían enterado a Wild de las sustracciones realizadas e identidad de sus víctimas.

Revelador ese caso del criterio social que lo permitía y del legal que no establecía sanción para los que se lucraban contribuyendo a la recupe-

ración de cosas hurtadas; hecha también referencia a la consiguiente reforma de 1718 que estableció la represión de tales escándalos, transcribiéndose luego el relato del propio Dr. Mandeville sobre las fases de las ejecuciones «a lo largo del camino de Tyburn», para concluir destacando, en parangón con la presunta figura de reformador penal de dicho doctor (que en sus modestas aspiraciones llegó a proponer se utilizasen los «felons» en la redención de esclavos de los árabes), la más relevante de quien tomó nombre este «Journal»: Howard.

SCOTT, Peter: «**THE CRIMINAL JUSTICE ACT OF 1948 AND THE PSYCHIATRIST**» (La Ley sobre reforma penal de 1948, desde el punto de vista psiquiátrico); pág. 20.

Trátase de un artículo en el que su autor estudia los datos obtenidos en la clínica ampliada del Hospital «Maudsley» para la efectividad de las previsiones que aquélla Ley establece en sus artículos 4.º y 26, facultando al órgano jurisdiccional encargado de acordar el régimen de «prueba» para que pueda hacerlo con la condición de ser sometido el reo, con antelación a su condena, a un tratamiento médico que no excede de doce meses, así como a los tribunales de «jurisdicción sumaria» para que dispongan la emisión, en plazo no superior a tres semanas, de un informe sobre las condiciones físicas y mentales del acusado de delito que lleve aparejada pena de reclusión.

Se señala en dicho artículo la circunstancia de que los tribunales varían muchos unos de otros respecto al número de casos en que recaban los informes mencionados, opinándose también que tales organismos se suelen preocupar más por un posible pronóstico de ulteriores comisiones de delitos, que por la peligrosidad que revista la conducta del procesado; aspecto éste que, a juicio del articulista, merece, en cambio, mayor atención, a tenor de las deducciones a que le orientan los rasgos predominantes de los doscientos acusados remitidos a su clínica, rasgos cuya trascendencia etiológica comenta en la parte restante de su trabajo, el cual concluye expresando la opinión de que «mientras se logre la certeza respecto al tratamiento idóneo para cada categoría delictiva, debe aprender la sociedad a ser más tolerante con el reo que ya ha causado un daño, a cambio de protegerse más adecuadamente contra el delincuente que implica una amenaza».

MCCLINTOCK, F. H.: «**THE CRIMINAL STATISTICS FOR ENGLAND AND WALES, 1952**» (La estadística penal de Inglaterra y el País de Gales en 1952); pág. 29.

Halla el autor estrecha relación entre el desarrollo de la estadística penal y la existente en su país entre las autoridades locales y el poder central, y cree que no se aprecia suficientemente que, aún hoy en día, la mayoría de datos insertos en las «Criminal Statistics» proceden de los

«chief contables» (Jefes de Policía o Prebostes de una villa), que dirigen más de cien unidades, independientes, de dicha clase de fuerzas, y, aunque reciben del Home Office como guía las «Instructions for the Preparation of Statistics relating to Crime», no puede decirse se haya logrado una completa uniformidad, pese incluso a los progresos conseguidos desde 1938 gracias al «Report of the Departmental Committee on Detective Work and Procedure».

De ahí que Mr. McClintock recomiende se extremen las precauciones al interpretar los aludidos datos estadísticos, recordando que la principal finalidad de éstos es proveer de antecedentes a una entidad autónoma mediante el registro de actos y medidas diversos adoptados para la conservación del Derecho, el orden y la administración de justicia.

Cuidadosamente manejada la estadística criminal, puede dar a conocer algunas circunstancias esenciales para toda discusión realista sobre los principios de la justicia penal, incluso al tratamiento de los reos. Pero es propensa al error cuando se invoca cual fundamento del tema harto conocido de la decadencia creciente de la sociedad moderna, con su acostumbrada evocación plaflidera de «otros mejores tiempos pasados».

Un aumento de los delitos y culpables «registrados» no implica necesariamente un incremento del número de delitos «cometidos». El aumento estadístico puede obedecer, en parte, a modificaciones del propio sistema, a una concentración mayor entre la Policía y el público, a una actitud de éste más propicia a las decisiones judiciales.

Delitos conocidos por la Policía.—La información al respecto se halla limitada a las «indictable offences», delitos más graves en comparación con los «sumarios», generalmente perseguidos previa acusación escrita formulada en nombre del Monarca; infracciones de las que en 1952 registró la Policía inglesa más del medio millón: el 73 por 100 de robos, hurtos, receptaciones, fraudes y estafas; el 19 por 100 de allanamientos, y el 5 por 100 de delitos contra las personas, entre los que se incluyen los de carácter sexual, y que muestran algún aumento respecto a 1951, lo mismo que los casos de allanamiento, mientras que las «desposiciones violentas» representan sólo el 0,2 por 100 del total.

Procesamientos.—Tras indicar el autor la conveniencia de que las estadísticas precisen los delitos «non-indictable» de neta índole criminal, distinguiéndolos de las meras contravenciones a las ordenanzas municipales, dictadas en pro de la seguridad, salud y comodidad públicas, que no entrañan violencias, crueldades o atentados graves a la honestidad; prosigue consignando que, si bien los 131.047 procesados que en 1952 fueron declarados reos de delitos «indictable», significan menor cifra que la correlativa del año anterior, mantiene un nivel alto respecto a 1948, reputada la peor anualidad de la postguerra. Añádase que la reducción queda limitada a muchachos menores de dieciséis años, persistiendo el incremento de culpables de delitos «non-indictable», exclusión hecha de los perpetrados contra la circulación.

No revela alteración el año 1952 respecto al tratamiento dispuesto para delincuentes juveniles: 41 por 100 de los menores de diecisiete años fueron

sometidos al régimen de «prueba» y el 8 por 100 remitidos a escuelas autorizadas, poniéndose en libertad o multándose tan sólo al 51 por 100 restante. Suplementos estadísticos ulteriores indican que el 75 por 100 de esta clase de infractores carecían de antecedentes como reos de delitos «indictable».

Nuevamente planteada la cuestión acerca de si los delincuentes menores de catorce años han de ser sometidos a los tribunales ordinarios, cuya primordial atención se concentra en la prueba de la imputación, o por el contrario, si deben ser confiados a organizaciones de beneficencia «social», exclusivamente atentas al bienestar de aquéllos; transcribe seguidamente el artículo un cuadro comparativo de los porcentajes reveladores del método empleado en 1952 por aquellos tribunales, principalmente los «juveniles», según los acusados fuesen menores de catorce años o de edad comprendida entre ésta y la de diecisiete: de 26.200 delincuentes del primer grupo y 18.206 del segundo, fué puesto en libertad de plano, respectivamente, el 13 y el 7 por 100; en libertad condicional el 22 y 17 por 100, sujeto a régimen de prueba el 40 y el 41 por 100, multado el 14 y el 20 por 100, ingresados en escuelas autorizadas el 6 y el 10 por 100, dispensándose métodos diversos por igual a un 5 por 100. El 34,4 por 100 de los declarados culpables por los «tribunales juveniles» fué puesto en libertad.

Régimen con los delincuentes adultos.--De los 64.176 mayores de diecisiete años declarados reos de delitos «indictable», más 21.699 condenados por los tribunales superiores (exclusión hecha de los sujetos a las «Defence Regulations»), al 42 por 100 le fué impuesta pena de multa, al 26 por 100 de reclusión y sometido a «prueba» el 13 por 100; no advirtiéndose diferencia fundamental entre el criterio mantenido al respecto por los aludidos tribunales superiores y el de los «Magistrates' Courts», explicándose la mayor proporción de las «pruebas» impuestas por los primeros si se tienen en cuenta las liberaciones condicionales, también en gran número, acordadas por los últimos. Aunque no se ha estudiado generalmente la cuestión, insinúa sus dudas el autor acerca del acierto con que los «Magistrates' Courts» han hecho uso tan ampliamente de las multas, pena sólo adecuada a cierta clase de delincuentes.

Delitos «non-indictable».--El número de personas declaradas en 1952 culpables de estas trasgresiones asciende a 616.298; mas ha de tenerse en cuenta que de ellas 398.075 fueron casos de infracciones del tráfico, resultando prácticamente todos estos últimos multados. El resto de 218.223 también resultó multado en su mayoría, aunque 6.000 condenados a prisión y 3.000 remitidos a régimen de prueba.

Nuevo método de tratamiento.--Implantados como tales por la «Criminal Justice Act» de 1948, los de «Preventive detention», «Corrective training», «Detention centres» y «Attendance centres», se acusa un empleo relativamente escaso de tales medidas desde 1949 a 1952: 942 casos de la primera, 3.825 de «Corrective training», sólo 71 de internados en «Detention centres» y 769 en los de «Attendance».

El sistema de «prueba».--Del total de acogidos al mismo en 1952 (45

a 50.000), el 40 por 100 fué de adultos y el 60 por 100 de jóvenes (el 34 por 100 menores de catorce años y el 26 por 100 entre catorce y diecisiete). De los adultos, el 72 por 100 fueron hombres, y de los jóvenes el 89 por 100. 5.000 «probandos» hubieron de comparecer nuevamente ante los tribunales por quebrantar algunos de los requisitos inherentes al régimen.

Suicidios.—De «deprimentes» califica el autor las cifras que la estadística arroja a este respecto: de 9.000 casos, cerca de la mitad fueron suicidios consumados, mientras que el 50 por 100 restante quedaron en meras tentativas. De los suicidas, el 64 por 100 varones y 36 por 100 hembras, siendo similar el porcentaje de ambos sexos en las susodichas tentativas. Aunque descaradamente se ha tratado de explicar la diversa proporción entre los sexos por la indecisión femenina, estima el articulista que las causas sólo pueden apreciarse tras meticoloso estudio de cada caso y de los procedimientos respectivos.

Predomina en ambos sexos la edad madura de los suicidas: el 40 por 100 con más de sesenta años, mientras que entre las tentativas prevalecen los jóvenes, oscilando el 40 por 100 entre los veintiuno y cuarenta años.

Deficiencias mentales.—Reconociendo que la cuestión rebasa el ámbito estricto del Derecho penal, la realidad, que aprecian a diario cuantos tienen contacto por diferentes razones con delincuentes, muestra cuántos de éstos son retrasados mentales, aunque no todos caen dentro de la órbita de las «Mental Deficiency Acts», pues precisamente los que parecen hallarse en los linderos de tales anomalías son los que suscitan problemas más difíciles de terapéutica.

Poco explícita al respecto la estadística penal, sólo recoge la cifra de 654 personas acusadas de delito como sujetas al régimen establecido en las «Acts» a que antes se ha hecho referencia, mientras que en el propio año 1952 el número de «mental defectives» registrado por el Departamento de Sanidad arroja hasta 113.648 pacientes.

Reincidencia.—En vez de determinar el número de ocasiones previas en que fué declarada la culpabilidad de los delincuentes, intentan las estadísticas reflejar los caracteres criminosos de la conducta anterior de aquéllos. Aun así, se reputan dichos datos de interés en cuanto descubren la existencia de un problema grave: de un total de 123.329 reos, casi 11.000 tenían cuando menos cinco antecedentes de delitos «indictable», de los que el 12,50 por 100 eran de edad superior a veintiún años.

Se concluye este artículo subrayando el carácter de meros resúmenes y notas técnicas que prevalece en las estadísticas penales de la postguerra, con la tendencia de omitir los antiguos y valiosos comentarios, cuya reaparición o incremento espera el autor vuelva a tener lugar, cuando menos en forma de opúsculos complementarios, para facilitar así la comprensión o interpretación adecuada de aquéllos datos, por otra parte tan clara y cuidadosamente editados.

KLARE, Hugh J.: «THE TRAINED SOCIAL WORKER AND THE STRUCTURE OF PRISON COMMUNITIES» (El agente social adiestrado y las condiciones de la población reclusa); pág. 36.

Aporta aquí Mr. Klare—secundado por los dos siguientes articulistas— un estudio encaminado a destacar la importancia del agente social («social worker») por su eficacia para la verdadera rehabilitación del excarcelado; afirma que tanto la instrucción en el penal como la «agencia» referida, también desplegado en la prisión, la tarea previa al licenciamiento y la vigilancia tuitiva ulterior («after care») son fases integrantes de la precitada rehabilitación: un proceso que ha de comenzar luchando contra la inerte hostilidad de la opinión general; una penosa labor que ha de desbrozar senda cerrada cuando la censura social expresada mediante la condena y que se concretó, de un modo u otro, en la desaprobación paterna o de los maestros, o en la pérdida de empleo; situaciones en definitiva que persisten con mayor o menor intensidad y amplitud, pero que persisten tras la extinción de la condena: se ha operado mientras la pérdida de libertad, la separación familiar, la pérdida de amistades, la carencia de ayuda, la de relaciones, la ineptitud del pendo para el autogobierno y decisiones propias, esto último determinante—según se dice—de un retroceso a una actitud más infantil en la que se caracteriza la mediatización de extraños.

En ello ven también algunos psiquiatras una coyuntura propicia al empleo con efectividad de un tratamiento, con tal de que haya medio de establecer una «situación familiar» durante el internamiento, proporcionando a modo de sustitutos paternos «adecuadamente adiestrados para contrarrestar el daño irrogado por los padres originarios» (es de suponer que eso último irá referido al caso en que los padres se hayan desentendido del hijo por causa del delito del mismo); y a dicho efecto se reputa que no es adecuada una organización de criterio «simplista» a base de una «representación paterna» autoritaria, sino que se requiere, además, el complemento del «sustitutivo materno», también dispensado por persona o entidad capacitadas para despertar los sentimientos de efecto y simpatía que deben ser los peculiares. (Ver W. F. Roper: «Howard Journal», vol. VIII, número 3, 1952.)

Pero comoquiera que el ambiente medio actual de las prisiones es bien distinto a lo que acaba de apuntarse: carencia de alicientes, rutina laboral, escasísimos contactos con el ambiente externo, falta de esfuerzo, fácil consecución de lo estrictamente preciso para la subsistencia, con la consiguiente ausencia de razón y medios para la obtención de otras apetencias lícitas, la transición brusca de tal estado al normal de la comunidad, caracterizado por sus principios de responsabilidad y simultáneas incitaciones, puede originar a modo de un traumatismo intenso, aparte de que en cada ocasión de contacto con el mundo libre el licenciado ha de experimentar las reiteradas repulsas, ya aludidas, de familiares, amigos, compañeros de trabajo, etc.

Pensando sobre todo en dicha etapa de transición, es por lo que se

propone en el artículo una conformación nueva de las condiciones ecológicas carcelarias, comenzando por una compenetración «social» entre los tres elementos o sectores que componen una institución penal: directivos, auxiliares y reclusos —método empleado por el Dr. Maxwell Jones con 300 exprisioneros de guerra y en la «Industrial Neurosis Unit», de Belmont—, y llevando a cabo el programa rehabilitativo mediante «agentes sociales» destinados en las prisiones locales, suficientemente capacitados y dedicados por entero a la expresada tarea, adiestrados no por meras clases teóricas, sino por la práctica dirigida, y dotados en el orden psicológico para poder apreciar las circunstancias personales de cada recluso, según ya vienen intentando las recientes promociones de «oficiales de prueba», los que a su vez están llamados a completar aquél proceso de readaptación, del que no ha de descartarse la contribución de la sociedad ampliamente considerada, arrojando sobre dichos funcionarios especializados toda la carga que representa inculcar sinceramente al recluso de que la comunidad está dispuesta no menos cordialmente a aceptarlo de nuevo en su seno como un miembro más.

TILLEY, Margaret: «THE TRAINED SOCIAL WORKER'S APPROACH TO THE INDIVIDUAL PRISONER» (Acceso del agente social especializado a los problemas del recluso); pág. 41.

Merecedor de todo encomio es también este artículo de Miss Tilley por la penetración que revela, no menos valiosa que su realista descripción, libre de todo prejuicio, de los problemas morales y psicológicos que aquejan a la mayoría de los reclusos.

De dichos problemas, sin duda es el más grave el que se suscita en la vida de relación de aquéllos, y iqué tremenda pérdida de tiempo representa la reclusión!, cuando muchos de ellos venían, al ser internados, siendo objeto de vigilancia, cuidado o dirección por parte de ciertas agencias de tutela y reforma, de cuya utilidad no debe juzgarse por la reciente condena: cuando, sobre todo, tratándose de conductas, siempre es prematura la convicción del fracaso.

Debe evitarse esa interrupción en la etapa carcelaria, y nada mejor que un «agente social» dentro de la prisión con quien el recluso pueda contar confiadamente para la solución o paliativo al menos de sus dificultades, sirviéndole aquél de nexo para el retorno a la vida social, que de otro modo habrá de producirse cuando el licenciamiento y en las peores condiciones para la moral del penado.

No ignorando tampoco los antecedentes psicológicos del mismo, muchas veces huellas nocivas de tempranas impresiones, y que no deben desatenderse si, como cree la autora, todo delincuente es un «adolescente emotivo» para que no queden desperdiciados posibles «amanantiales ocultos de conducta», pues que de la mejor comprensión de ésta depende el acierto de la reforma penal en curso, y donde precisamente radicó el motivo del fracaso—que no por falta de buenas intenciones—de los reformadores del siglo XIX, cuyo error no debe repetirse.

MORTON, H. M.: «**THE TRAINED SOCIAL WORKER AND AFTER CARE**» (El agente social especializado y la etapa de tutela post-carcelaria); pág. 47.

Trayendo a colación la frase de Sir Lionel Fox en sentido de que el verdadero castigo del recluso comienza a raíz de su licenciamiento y de que la verdadera piedra de toque para un sistema penitenciario es lo que acontece a partir de dicha liberación, sienta también este autor la tesis de que el objeto primordial de una política penal es el reajuste social del penado, finalidad lentamente afinada en las reformas carcelarias a partir de los tiempos de Howard, pero que ha de llevarse a término mediante programas de «ayuda al excarcelado», secundados por el fomento, también en marcha, de asesoramientos técnicos previos a los tribunales sobre la personalidad del procesado, que indicando la idoneidad de la medida a disponer en la sentencia, facilitan así, aunque en parte, la fundamental tarea referida.

Esta, lo mismo que el propio recluso al salir éste de la prisión, se encara con dos problemas principales: el emotivo y el económico, lo que abunda en pro de la individualización del tratamiento.

El problema económico no deja de tener sus «complicaciones» psicológicas: recuérdese al respecto la encuesta realizada en los Estados Unidos (descrita por Barnes & Teeters en sus «New Horizons on Criminology»), y cuyo resultado fué que, de 475 patronos posibles, 312 se negaron a admitir excarcelados, mientras 101 condicionaron tal admisión a la capacidad del aspirante.

Aunque por ello ha de combatirse el recelo de los empresarios, y al caso se insinúa la ayuda del agente social que ofrezca ciertas garantías en casos de «contratiempos», no se oculta al autor el gran porcentaje de licenciados que, como al ser condenados, persisten en su nociva «apatía», sin duda obediente a su «inestabilidad», cuya curación urge más por eso que la inmediata tutela de aquel agente especializado.

Pero los verdaderos problemas son los emocionales, causados por el aislamiento, ausencia de responsabilidad, la perniciosa rutina carcelaria y sin olvidar la «propensión», a formar nuevamente parte de las antiguas bandas o grupos de los bajos fondos, que son los que precisamente suelen dispensar mejor acogida al presidiario.

De ahí que la tarea más difícil para el agente social es la de rehabilitación de su patrocinado o pupilo; mas para trazar un programa completo en tal sentido, cree Mr. Morton que ha de comenzarse por la etapa de procesamiento y pronunciamiento de la condena, eligiendo en ella el método corrector apropiado y dando oportunidad a que entren en funciones los oficiales de prueba, previéndose y planeándose la fase liberatoria aún durante el acogimiento en las instituciones «Borstal», o en los «Detention centres» y durante la reclusión propiamente dicha. Estas son las ocasiones para «enlazar» con los servicios que mediante el hallazgo de alojamiento y empleo adecuados han de ultimar el plan de reajuste; pero sin olvidar en todo ello otra realidad: la de que la sociedad es

la que menos preparada se encuentra para tal «recepción», que el excarcelado, como el procedente del «Borstal», por la repulsa de aquella, se halla más propicio al antiguo ambiente pernicioso y a reanudar su descarriada conducta.

Termina el artículo recomendando que por aquella facilidad que las instituciones de acogimiento deparan a nuestras conciencias, no olvidamos nuestra respectiva misión individual, pues que sobre todos recae en parte la vergüenza de tantos delincuentes, y por ello debemos de contribuir, aunque sea también parcialmente, a su rescate.

J. S. O.

ITALIA

Archivio Penale

Marzo-abril 1954.

SANTONASTASO, F., Prof. Encargado de Derecho procesal penal en la Universidad de Trieste: «OSSERVAZIONI SULLA «INESISTENZA», QUALE CAUSA DI INVALIDITA DEGLI ATTI PROCESSUALI»; páginas 97 a 103.

La sección doctrinal de esta revista, en sus fascículos III-IV del presente año, aparece exclusivamente dedicada a temas procesales:

El doble principio de «*numerus clausus*» y «*sanabilidad*» de las nulidades procesales acogido por el vigente texto italiano de 1930 no ha logrado acallar por completo la «*vexata quaestio*» de la diferencia entre inexistencia radical y mera nulidad, debatida por la doctrina —que suele considerarla inserta en la total problemática del régimen del acto jurídico, según la teoría general del Derecho— y últimamente aborrida por la actividad legislativa en un proyecto de reforma de determinados proyectos del c. p. p., próximo a su definitiva aprobación que, atento al criterio discriminativo emprendido por la progresiva tendencia jurisprudencial, distingue en el artículo 185, no ya entre inexistencia y anulabilidad, pero sí entre nulidad relativa y nulidad absoluta por falta de básicos presupuestos procesales, privada esta última de toda posibilidad de consolidación o convalidación.

Recuerda el profesor Santonastaso cómo, en opinión de Massari, escapan, sin embargo, al principio general convalidador cuatro supuestos excepcionales, de «*nulidad absoluta*»: a) Exceso de poder del juez especial; b) ciertas extralimitaciones en la competencia del juez ordinario; c) vicio en la constitución del órgano jurisdiccional, y d) actos del juez incompetente por razón de materia. Junto a ellos y como noción diferenciada, señala el mismo Massari cuatro hipótesis de «*inexistencia*» propiamente dicha —«*Nichturteil*» en la técnica germánica— incapaces de ganar firmeza aun en el caso de inimpugnación: a) Usurpación del poder de acción penal; b) usurpación de potestad jurisdiccional penal; c) sentencia emiti-

da por juez en causa propia, y d) emisión de «decreto» penal fuera de los casos consentidos; esquema convertido en construcción ya concluida por Pannain, si bien juristas como Ruggiero, Coviello, Mortaza, Bruggi y Scialoia, entre otros, habían negado toda diferencia entre inexistencia y nulidad radical de actos jurídicos, como igualmente, con referencia concreta al proceso penal, sostiene Manzini.

En la jurisprudencia italiana, reviste capital importancia, como base de partida de la construcción diferenciadora, la sentencia de la Sección I.ª penal de Casación de 1934, bajo la ponencia del Presidente Aloisi.

En vista de la definida corriente jurisprudencial, cree Santanastaso que pueden reconocerse cuatro categorías de actos que cuando adolezcan de inexistencia, resultan susceptibles de la más graves de las sanciones procesales: sentencias, actos de citación, actos de comunicación y de notificación y procesos verbales; siendo, por último, asimiladas a las sentencias inexistentes las llamadas «sentencias abnormes».

Leone sintetiza las siguientes hipótesis principales de «inexistencia jurídica» de una sentencia penal: a) Pronunciada contra persona inexistente; b) contra persona privada de «legitimatío ad causam»; c) desprovista por completo de parte dispositiva; d) dictada por un órgano carente en absoluto de jurisdicción penal; e) pronunciada fuera del esquema legal del proceso; f) pronunciada sin haber precedido acción penal del Ministerio Público. Queda fuera del cuadro la cuestión, tan debatida, acerca de los vicios de voluntad del juez como causas de inexistencia de los actos procesales que de él provengan.

Ante estos debates doctrinales y anuncios legislativos, advierte Santanastaso los riesgos de una solución impremeditada y se muestra partidario de una rigurosa regulación legal del instituto de la inexistencia, encuadrándolo eventualmente en el sistema de las impugnaciones extraordinarias, en un nuevo tipo de acción revocatoria del Ministerio Público, o bien en una especial figura de revisión de lo juzgado.

ADDAMIANO, Augusto, doctor: «REQUISITI DI AMMISSIBILITA DELLE IMPUGNAZIONI»; pág. 104. (Relación al Congreso de Derecho penal de Trieste, de 8 de abril de 1953.)

Insistiendo sobre tema, principalmente tratado por los dos principales exponentes de la actual doctrina procesal penal, Aloisi y Leone y en interesantes páginas por Del Pozzo, en su reciente volumen sobre impugnaciones penales, el autor reclama una mayor precisión sobre ciertos aspectos del régimen jurídico de la impugnación de resoluciones penales, especialmente en lo relativo a la inadmisibilidad por viciosa impugnación concerniente al sujeto, al objeto y a la actividad (defecto de competencia, preclusión, etc.); requisitos básicos de «taxatividad» e «interés» con las complicaciones derivadas de las peculiares características del Ministerio Público y otra serie de problemas afines que, en su brevedad, la relación de Addamiano, esboza a grandes rasgos.

BIBLIOGRAFIA (págs. 129 a 145). Informa esta Sección sobre diversas recientes publicaciones, entre ellas las siguientes:

MAURACH. «Deutsches Strafrecht-Besonderes Teil» (edit. Müller-Kalruhe, 1953). Obra de parte especial del Derecho penal alemán en la que este profesor, tan destacado dentro de la actual doctrina de la acción finalista, acusa, según recensión, influencias de Binding, en su insuperable Parte Especial; y, reconociendo que el método antológico propio del finalismo queda circunscrito al ámbito de la parte general, sin deber trascender a la especial, se muestra en ésta dogmático legalista, y aplica en ella, por lo demás, un criterio sistematizador y una nomenclatura que suscitan algún reparo por parte del recensor.

KAUFFMANN, Arthur: «Das Unrechtsbewusstsein in der Schuldlehre des Strafrechts» (edit. Hans Krach, Mainz, 1950).

Sobre el tema del error de derecho debatido con renovado interés en la actual doctrina —versa el estudio de Kauffmann, discípulo de Radbruch, cuyo pensamiento filosófico-jurídico parece reflejar en temas capitales, como la validez y recíproca concordancia de las teorías de la antijuricidad y la culpabilidad. Este libro, concluido por su autor en 1949 —lleva un laudatorio prólogo del finado Radbruch—, no se aparta, según la recensión italiana, de la esquemática tradicional de la época anterior a la guerra, por lo que su valor actual, apreciable como resumen, resulta reducido, coincidiendo en lo sustancial con las soluciones de Liszt, Kohlrausch y del mismo Radbruch en cuanto a la conciencia de la antijuricidad, con excesiva confianza por su parte en la consistencia de la categoría dogmática de los «elementos normativos» de la figura penal.

Entre otras varias «recensiones» insertas en este mismo número, destaca la de una breve publicación de K. SIEGERT (Gottinga, 1953) sobre «reproducción magnetofónica arbitraria o abusiva de la voz humana», cuya tipificación penal propugna, en defensa de los derechos de la personalidad humana, incluso cuando se trate —con fines de investigación judicial o policial— de conversaciones sorprendidas en las celdas de las prisiones.

Un «comentario sobre jurisprudencia», de JANNETTI PIROMALLO (página 155), se ocupa de la «retorsión inmediata escultoria en las injurias», prevista por el artículo 599 del Código italiano.

Mayo-junio 1954

La «parte doctrinal» publica un trabajo de Stef. Riccio, profesor en Nápoles —escrito para el homenaje a Mausini— sobre «**LA NOZIONE DI APPARTENENZA NEL DIR. PENALE**»; pág. 153.

En opinión del autor, no se trata de mera recepción de ningún instituto civil. Con cita de Chiarotti, Manzini, Nuvolone, Pannain, Petrocelli,

Levi y otros juristas especializados en la materia y de copioso número de decisiones jurisprudenciales, Riccio recusa la tesis según la cual «appartanenza» debiera estimarse empleada en un sentido vulgar y no jurídico, ya que se trata de una relación jurídica específica que no coincide exactamente con las de «propiedad», «posesión» ni «patrimonio», ni siquiera con el de «pertinencia», sino que constituye un concepto unitario, común al Derecho penal y al civil, por lo que su verdadero puesto se encuentra en la teoría general del Derecho; lo que, en la esfera penal, permite una más segura configuración no sólo de los delitos de peculado y malversación, sino de otros como la bancarrota. Para Riccio «appartanenza» en el sentido legal italiano, expresa una relación entre el dinero o la cosa mueble y la administración pública, sin que se limite a lo patrimonial ni exija siempre disponibilidad por parte del ente público titular; el «destino» a un determinado fin, especifica la «appartanenza», lo que encuentra una confirmación sólida en los artículos 314 y 315 en los que «appartanenza» corresponde a «distracción» o alteración del normal destino.

En la sección de «cuestiones» («dibattiti») el abogado A. FAVINO expone unas breves consideraciones sobre «L'insolvenza fraudolenta come reato condizionale» (pág. 183), en las que trata de precisar el alcance del «incumplimiento de obligaciones» por parte del comerciante como condición de punibilidad del delito, lo que le caracteriza como un típico delito formal, necesariamente ligado al «eventus damni», en el que no cabrá la tentativa.

La «Bibliografia» alude a una publicación de la Universidad de Padua: «Crisi del Diritto» (Cedam, 1953), en que se recogen ocho conferencias dadas en dicho Centro, en abril y mayo de 1953 sobre tan interesante tema, iniciadas por G. RIPERT y cerradas con la de CALAMANDREI («Crisis de la justicia») y CANNELUTTI («Muerte del Derecho»).

Se informa, finalmente, de la aparición de una nueva revista jurídico-penal: «Rivista italiana di Diritto processuale penale», editada por Giuffrè y dirigida por Leone, Bellavista, Foschini y G. Sabatini, cuyo primer número corresponde a enero-marzo 1954.

«Dies acta»

Se da cuenta de la celebración en Bolonia (15 y 16 de mayo de 1954) de una reunión de estudios jurídicos, pronunciada por la revista «Crítica penal», sobre problemas de prevención penal. Y del programa del curso académico 1953-54 de la Escuela de perfeccionamiento y especialización en Derecho penal, de la Universidad de Roma, dirigida por Grisipigni.

Adolfo DE MIGUEL

Rivista Italiana di Diritto Penale

Enero-febrero 1954

MORO, A., profesor en la Universidad de Bari: «OSSERVAZIONI SULLA NATURA GIURIDICA DELLA «EXCEPTIO VERITATIS»; pág. 3.

Advierte el autor el escaso interés que, en general, muestra la doctrina por la naturaleza jurídica de la «exceptio veritatis», estudiado casi exclusivamente en orden a su admisibilidad, por lo que se hace precisa una indagación que vaya más allá de la simple afirmación de la impunidad resultante de esta figura y precise a qué categoría general (exclusión de la antijuricidad o de la punibilidad) ha de entenderse remitida. Autores como Florián y Altavilla la aproximan a las discriminantes de ejercicio de derecho, cumplimiento de deber, legítima, e incluso estado de necesidad, según los casos, negándole autonomía como simple prueba de la verdad. Para determinar el significado que pueda tener la «verdad» en la tutela penal del honor, hay que esclarecer las finalidades sociales perseguidas en las respectivas normas incriminadoras; en una palabra, el objeto jurídico de los delitos cuestionados. Maggiore, a propósito de la relevancia jurídica de la verdad en la injuria, se fija en la concepción cristiana —«nolite iudicare», del Evangelio— en que el deber de la verdad va atemperado por el de la caridad; si bien es cierto que una verdad desagradable u ofensiva puede transformarse en corrección moral y control de la vida social, aun quebrando la rigidez del respeto incondicionado a la persona y a su fama.

Se contraponen el criterio de la enumeración taxativa de supuestas excepcionales de «exceptio veritatis» y el más flexible —abierto— de valoración del fin pretendido con la imputación ofensiva, pero verdadera, sobre la base de una distinción entre el «honor real» incondicionalmente tutelado, y el «honor aparente o convencional». Pasa revista Moro a opiniones de penalistas tan autorizados como Manzini, Florián y Nuvolone y mantiene como propia la de que las expresiones legales de punibilidad o no punibilidad tienen significado polivalente y genérico que no puede constituir obstáculo serio para una construcción que descubra en la «exceptio veritatis» un sentido más hondo y radical que, en ocasiones, excluya la antijuricidad de la conducta. Ya en el orden subjetivo o intencional, Carrara había dicho que, siendo el ánimo de injuriar indispensable a la esencialidad de este delito, no se comete cuando la imputación se hizo con buen fin. Florián, Pozzolini y Finger, entre otros, destacan este aspecto subjetivo, de culpabilidad, si bien la prueba de esta intención sea difícil.

FOSCHINI, G. profesor, Titular de Derecho procesal penal en la Universidad de Macerata: «LA REIGIUDICANDA»; pág. 38.

La variante que diversifica e individualiza un proceso dado respecto de otro diferente no puede ser otra que la «materia del juicio» o «res judican-

da»; «quid materioe» o «thema decidendi» sometido al juzgador y susceptible en determinada figura penal.

La idoneidad de una situación jurídica para constituir materia autónoma del proceso («fattispecie») exige, según Foschini, tres requisitos: a) «Hipoteticidad» o incertidumbre («quid incertum»); si bien resulta irrelevante una certeza meramente extrajudicial, respecto de la cual vale, precisamente, el principio «nulla poenasine iudicio», en tanto que una eventual incertidumbre extraoficial no basta para atribuir carácter dudoso a una situación jurídica ya juzgada por sentencia irrevocable (principio de «consunción procesal»). b) «Concreción», ya que el tema del proceso penal no puede ser doctrinal o abstracto, sino siempre relativo a la realidad de la vida; así, no podrá ser judicialmente planteada una cuestión doctrinal ni tampoco un problema de interés meramente histórico. Esta concreción abarca en su ámbito una «situación de hecho» y una «situación de derecho», como previsión; esta última, de una situación normativa, de derecho concreto; distinción que presenta dificultades en la práctica, por tratarse de una escisión fruto de una abstracción mental. c) «Ecuacionalidad», obediente a las exigencias de la vida y tendente a alcanzar un resultado modificativo de la realidad jurídica (utilidad), traducible en una situación de responsabilidad; se desdobra en una «situación preceptiva» («causa petendi») y una «situación dispositiva» («petitum»). Trata, a continuación, el autor los problemas de las coincidencias, de la «correlación» entre «res iudicanda» y «res iudicate», del alcance del principio «ne bis in idem», del de «inmortabilidad», de los límites de la «mutatio libelli», etc.

Termina la sección doctrinal de este número con un breve estudio de A. MALINVERNI sobre «La premeditazione come indice della capacità criminale» (pág. 51), que ve la razón fundamental y unitaria de esta circunstancia en la inclinación criminal, perversidad o «capacidad criminal» del sujeto.

La sección bibliográfica inserta una recensión de Gemelli sobre «La dinamica del delitto» de Altavilla y otra de Morselli, acerca de una «Strafrecht allgemeiner Teil», de H. Mayer.

Rassegna Distudi Penitenziari

(Fasc. VI - Noviembre-diciembre 1953)

DR. IZZO, Domenico: «CASE DI RIEDUCAZIONE AVIZZERE»; págs. 695 a 708.

El Instituto de Reeduación y Trabajo (Arbeitserziehungsanstalt) de «Uitikon» en el Cantón de Zurich, se considera en Suiza lo más perfecto en lo que se refiere a establecimientos pedagógicos correctivos, pudiendo parangonarse a los «Borstals» en cuanto recoge a lo que los ingleses llaman juveniles adultos, es decir, jóvenes de los 17 a los 25 años que han cometido

delitos sin crueldad. Aunque estos jóvenes han superado, según el Derecho penal, los límites de la imputabilidad y, por consiguiente, pueden ser sujetos de penas privativas de libertad, encuentran en la comunidad de trabajo y en un clima de severa y ordenada disciplina los medios de la propia reeducación y las mejores condiciones para su retorno a la sociedad. Su fundación es relativamente reciente, pues tiene una vida de 29 años, pero la amplitud de medios que le proporcionan las cajas autónomas y la contribución de las familias de los internados, garantizan su excelente organización, y aunque la administración del establecimiento se encuentra bajo el control cantonal, la Institución acoge jóvenes de todos los lugares de Suiza. El número de acogidos es de 88 y el internamiento se hace por orden de un Tribunal penal y pueden ser acogidos también voluntariamente los jóvenes predispuestos al mal siempre que sus familias abonen las pensiones que varían de 20 a 40 pesetas diarias, aproximadamente, salvo los supuestos de pobreza en los que el pago se hace por los Ayuntamientos de la vecindad de los internados o entidades locales de beneficencia.

El Instituto de Educación de «Aarburg» posee una reglamentación interna propia, porque a él son enviados los casos más difíciles de otros establecimientos, para ser sometidos a una más severa disciplina, aunque están excluidos los castigos corporales y como en todos los establecimientos correctivos bien organizados, se somete a los presos a su ingreso a exámenes psicológicos y en algunos casos cuando se sospecha derivación patológica a examen psiquiátrico.

El Hogar católico de educación San Jorge en el Cantón de Lucerna, fué fundado en el año de 1926 y alberga 120 internados de una edad que oscila entre los 12 años y los 21, aunque según los estatutos pueden admitir jóvenes hasta los 22, y el personal educativo lo forman 16 hermanos de las Escuelas Cristianas y siete maestros, existiendo también un Instituto de observación que depende del Instituto Médico pedagógico de Lucerna.

En todos los establecimientos citados, la reglamentación prevé una orientación pedagógica y correctiva irreprochable y no cabe duda que debiera servir de modelo a otras Instituciones de otros países. La fundación de estos centros debiera prodigarse, ya que de este modo sería posible quizá construir destacadamente a una disminución de la delincuencia y en muchos casos de la recidiva.

PATINI, Ettore, profesor: «PRINCIPALI ELEMENTI IDENTIFICABILI NELLE DINAMICA DEL REATO».

Analiza el autor de este trabajo en distintos apartados el delito como proceso psíquico y la voluntad en el proceso psíquico, los reflejos condicionados y automáticos; los actos voluntarios en la psicología del delito;

las teorías filosóficas del determinismo y del libre albedrío, y el problema de la constitución en relación a la delincuencia.

Se trata, como se ve, de plantear, de nuevo, problemas que han sido objeto desde antiguo de una gran elaboración doctrinal. Al lado de la dirección liberoarbitrista y de la determinista, destaca una tercera doctrina filosófica sostenida, como es sabido, ya, por BENEDETTO CROCE, la llamada de la libre voluntad y necesidad al mismo tiempo. Según esta dirección, el determinismo debe bajo ciertos aspectos ser tomado en consideración, pues, según este punto de vista, existen vínculos a los que no podemos escapar de un modo absoluto. El refrán «querer es poder» es una hipérbole o fantasía de «las mil y una noches». Hay casos de imposibilidad física y psíquica absolutos, y nadie puede salir de los límites de la potencialidad del propio sistema neuro-muscular o del propio intelecto. La doctrina del libre albedrío es calificada de «indeterminismo» que excluye, o al menos no incluye el concepto de una libertad incondicionada o absoluta.

Según el autor de este artículo, determinismo, indeterminismo y voluntad libre y condicionada a un mismo tiempo, son las tres doctrinas que hoy todavía contienden en torno al apasionante concepto de la conducta humana. Alude a algunas producciones literarias, estudiando los personajes de las mismas, y como conclusión, trata de demostrar que el delito es fundamentalmente proceso psíquico, de la competencia del psicólogo en colaboración con el jurista. Mantiene la tesis indeterminista, excluyendo los delitos perpetrados por enfermos mentales, y critica la solución determinista, asegurando que si la convivencia social estuviera regulada por el principio de necesidad, en vez de la libertad de los actos humanos, veríamos una humanidad llena de sombras sometidas a fuerzas ciegas. El determinismo penal, como cualquier determinismo social, en cuanto niega la responsabilidad individual, y consiguientemente todos los valores de la vida espiritual, debe ser considerado falso como incompatible con la continuación de la vida social.

(Año IV - Fasc. I - Enero-febrero 1954)

EULA, Ernesto: «IL FENOMENO DELLA CRIMINALITA DURANTE IL 1953».

El Procurador General, autor de este artículo, analiza en el mismo el fenómeno de la criminalidad, que a su juicio presenta índices desiguales y en cierto sentido desconcertantes. Se refiere a que la opinión pública se encuentra alarmada, porque se suceden en regiones distintas, con ritmo impresionante, ciertos tipos delictivos, inspirados en los instintos más abyectos y perpetrados con una crueldad y un cinismo, que revelan las oscuridades más profundas de la bajeza humana. Al mismo tiempo, dice, en

las zonas de mayor depresión económica se producen formas alarmantes de delincuencia social y bandolerismo, y contra las cuales se movilizan aparatos policíacos con organizaciones casi bélicas, y en más de una ocasión, han hecho el sacrificio de su juventud humildes hijos del pueblo, pertenecientes a las fuerzas del orden, en el cumplimiento de un duro deber.

En otros campos, dice EULA, con características de menor gravedad, pero no menos alarmantes, polulan delincuentes contra la Economía pública, y en el mundo de los negocios se observan las más diversas clases de contrabando y especulaciones de divisas, maniobras delictivas que perturban, por su intensidad y difusión, el movimiento económico y la confianza pública.

El autor de este artículo se pregunta qué es lo que cabe pensar ante un cuadro tan sombrío, y dudando si en realidad la humanidad se encuentra disgregada y perdida a consecuencia de la guerra, sin encontrar de nuevo la ética y el civismo para una convivencia ordenada.

No obstante, Eula percibe algunas notas optimistas, al valorar la firmeza del pueblo italiano frente algunas calamidades, y la exaltación patriótica ante el nombre de Trieste, que hoy, como ayer, dice, es símbolo de unidad.

Aprecia una sensible flexión en la delincuencia considerada en su conjunto y en su aspecto cuantitativo. Afirma que cualitativamente los delitos de sangre, los homicidios dolosos, por ejemplo, se encuentran en disminución. En cambio, adquieren relieve los delitos culposos, sobre todo los de circulación de vehículos de motor, pero, en general, debe considerarse, dice, la situación con confianza sin alarmas desproporcionadas, ya que las graves manifestaciones de delincuencia individual y colectiva cree Eula que son los últimos destellos de una llama que se va extinguiendo.

Alude a la delincuencia juvenil e infantil, y más particularmente a la de las mujeres jóvenes en peligro de corrupción. Fenómeno grave, asegura, en todos los países como consecuencia del último conflicto, que determinó el abandono moral y material de muchos menores. Atribuye las causas de este fenómeno al influjo malévolo de revistas y producciones cinematográficas y al desenvolvimiento actual de la vida, llena de ejemplos desfavorables, que hace crecer a los adolescentes entre infinitas tentaciones y miserias. Frente a esta delincuencia, aconseja el autor de este trabajo prevención más que represión, manos fuertes y delicadas al mismo tiempo, para restablecer los sentimientos de la sociedad humana, la honestidad y la fe. Propugna el incremento de las instituciones de observación, prevención y corrección de los menores delincuentes, que hoy considera todavía inadecuadas e insuficientes. No obstante, observa Eula una depresión en los índices generales de este tipo de delincuencia, y concluye afirmando que la situación tiende lentamente a normalizarse, pero que requiere todavía bastantes desvelos.

Año IV. Fascículo II. Marzo-abril 1954

SOFO BORCHESE: «ASPETTI PENITENZIARIA DELLA SOSPENSIONE CODICIONALE DELLA PENA E DEL PERDONO GIUDICIALE».

Comienza el autor de este trabajo aludiendo a otro aparecido en la «Revista Penale» sobre la suspensión condicional de la pena y el perdón judicial, debido a Punzo, y en el que se alude a la posible modificación del Código penal en este aspecto.

Después destaca que debe distinguirse el problema penitenciario y el de ejecución penal, sin perjuicio de la relación entre ambos, con diferencia entre la fase intimidatoria (condena), conminatoria (disposiciones penales de tipo general), vinculadas unas a las otras por un nexo de causalidad, razón por la cual, dice, va a ocuparse del aspecto penitenciario de la norma legal, idea de civilización moderna, que no es otro que disminuir el número de delincuentes y reincidentes, bajo el signo de la intimidación y corrección.

El autor de este artículo examina la eficacia de la suspensión o remisión condicional, así como el perdón judicial, y con respecto a la primera alude a la función y eficiencia, a la delincuencia ocasional, a la reincidencia psicológica, a la revocación de la remisión, a la condena por delito anterior y, finalmente, propone una modificación legislativa.

En lo que respecta al perdón judicial, se refiere a los límites de su aplicación, considerando sobre los delitos culposos también con propuesta legislativa.

Termina su interesante artículo Borchese tratando de los poderes y competencia de los magistrados, sobre todo en los aspectos de información sobre la personalidad del delincuente, así como de la asistencia social, terminando por analizar el problema de la sanción penal en función penitenciaria.

LOMBARDO, Dott. Gian Carlo: «IL REGIME DELLA CUSTODIA PREVENTIVA NELLA GERMANIA OCCIDENTALE».

El problema del régimen de la prisión preventiva con diferenciación del problema de la ejecución penal, ha sido actualizado concretamente en el Reglamento dictado el 12 de febrero de 1953 por el Ministerio de Justicia de Renania, con base en un acuerdo interregional.

En general se recoge en esta disposición el principio de que la prisión preventiva tiende a la finalidad única de asegurar la persona del inculcado y, por ello, las restricciones de la libertad deben de estar subordinadas exclusivamente a garantizar aquella finalidad y al mantenimiento del orden y la seguridad en el establecimiento. Se proclama el principio del respeto al inculcado, cuidando de no lesionar ni sus sentimientos ni su honor, con

un tratamiento digno, justo y humano y evitando todo aquello que recuerde que está cumpliendo una verdadera pena.

Con relación a la delincuencia juvenil, se hace resaltar en la ordenación que comentamos el carácter educativo de la prisión preventiva. En relación con este problema, menciona Lombardo la Ley alemana de 4 de agosto de 1953, que modifica el Código penal sustantivo y el procesal, que considera excepcional la medida de la prisión preventiva, que antes tenía caracteres automáticos y que sólo queda justificada ante el peligro de que el inculcado pueda eludir la acción de la justicia, riesgo que no pueda garantizarse por otras medidas cautelares.

Se prevé en la reglamentación de referencia un régimen de prisión preventiva, regulado por el juez y depende de él la modalidad de la prisión y la posibilidad de comunicación con el mundo exterior del inculcado.

En el momento de ingreso en la prisión, el procesado ha de saber sus derechos y deberes, pudiendo hacer sus reclamaciones en un tablón expuesto en un local del establecimiento. El detenido no está obligado a trabajar y estas prisiones preventivas se encuentran situadas como en Austria, en locales anejos al edificio del Juzgado. El vestuario de un inculcado, preventivamente en prisión, es distinto del de los reclusos que sufren condena.

No obstante, los defensores, durante la fase sumarial, no pueden comunicar con sus defendidos nada más que en presencia del Juez, quien puede también decretar que se espese al inculcado cuando lo considere peligroso. Estas dos disposiciones y otras que considera de inútil rigor, son censuradas por Lombardo, sobre todo aquellas medidas coercitivas que el Juez puede imponer para evitar que el proceso se mistifique.

En definitiva estamos ante el problema de una presunción de inocencia que suele admitirse, quizá con error, que sin embargo en la práctica produce resultados provisionales contrarios a los que ella implica. En realidad, hay que convenir que resulta difícil conciliar la seguridad de un inculcado y la pureza de la investigación sumarial, con los estímulos indeclinables de no herir ni la dignidad ni el honor de quien puede al final resultar inocente.

Valentín SILVA MELERO

“La Giustizia Penale”

Mayo 1954

BELLONI, G. A.: «LA CRIMINOLOGIA ITALIANA». I, col. 161.

En este artículo trata Belloni de los importantes criminólogos italianos y de sus respectivas aportaciones a la criminología italiana. Comenta ampliamente la trascendental obra del Marqués de Beccaria. Continúa ocupándose de Lombroso, del valor de sus observaciones y de la importancia de sus conocidas obras, así como las de sus seguidores Ferri y Garófalo, tales obras—dice—tienen el mérito de que con ellas, la llamada

Nueva Escuela Criminológica italiana, materializó a los juristas abstractos y subjetivizó al Derecho penal mediante la aportación de una serie de profundas teorías.

Concluye su artículo resaltando la labor de los actuales criminólogos italianos.

Marzo 1954

LANCIA, P.: «EL PROCESO A LOS CADAVERES». I, col. 112.

Comienza el autor de este artículo poniendo de manifiesto el proceso incoado al cadáver de Billon, en 1789, cerca de París. Encontrando un origen de tales procesos en la tradición romana y en la legislación germánica, si bien la institución la sitúa en el antiguo Oriente.

Continúa señalando la clase de delitos que se castigaban con pena póstuma en Grecia, Germania medieval, Inglaterra y Francia; para concluir ocupándose detalladamente de algunos de los más conocidos procesos incoados a cadáveres.

A. GARCIA DEL CID

SUIZA

“Revue Internationale de Criminologie et de Police technique”

Octubre-diciembre 1953

HEUYER, G. «VIE INSTINCTIVO-AFFECTIVE ET CRIMINOGENESE»;
página 243.

En el mes de enero de 1952, se reunieron en Roma un grupo de especialistas en Criminología, para discutir interesantes temas, y entre estos el siguiente: «Vida instintiva-afectiva y criminógena». Esta concepción unilateral de la génesis criminológica en las anomalías instintivas y afectivas de los criminales, dió ocasión a renovar discusiones viejas, como la sustantividad de la criminología considerada en sí misma; origen endógeno y exógeno del crimen; acción de las condiciones biológicas individuales y de la acción social del medio.

En la reunión aludida se rindió tributo a las tradiciones lombrosianas, examinándose las actuaciones de la escuela criminológica italiana, resaltando el profesor Di Tullio, la distinción entre delincuentes constitucionales y reincidentes; examinándose trabajos importantísimos, como los de Camus y Roussy, y otros sobre métodos de exploración, lesiones orgánicas cerebrales, glándulas endocrinas, encefalitis criminógena, estados afectivos, alteraciones del carácter, disociación familiar, condiciones sociales, en suma, una inmensa mayoría de casos de la delincuencia habitual y de estados peligrosos.

FATH, Arthur: «LE DUR D'OUÏE DEVANT LES TRIBUNAUX»; pág. 256.

Constituye el trabajo un análisis minucioso de las dificultades, a veces trágicas, porque atraviesan los sordos o duros de oído, en la vida social y, particularmente, cuando comparecen ante un Tribunal, un Juez de Instrucción o un policía. Cabalmente, el autor del trabajo que anotamos es sordo, desde los 22 años, lo que no le impidió terminar sus estudios y hacer con brillantez su carrera de Ciencias Químicas, habiendo realizado importantes investigaciones en América y en Italia, y como consecuencia de las grandes dificultades que él tuvo que vencer por su sordera, decidió consagrarse a ayudar de una manera eficaz a aquellas personas que sufren el mismo defecto padecido por él. Parte del principio de que la deficiencia del oído no es por regla general congénita, como la sordera total de los sordo-mudos; la sordera se adquiere durante el transcurso de los años, y puede ser a consecuencia de un accidente, de una enfermedad o por la edad. Nuestro mundo exterior es esencialmente un mundo sonoro; desde el nacimiento el oído percibe multitud de ruidos que el individuo aprende paulatinamente a conocer por su significación. El aparato auditivo del hombre es de ruidos, distinguiendo unos e ignorando otros.

FISCHER, Hans: «LA LUTTE CONTRE LES STUPEFIANTS»; pág. 259.

Esta exposición, que fué desarrollada en una conferencia pronunciada el 19 de enero de 1952, ante la Sociedad Suiza de Derecho Penal, está ordenada en la siguiente forma: 1. Legislación nacional e internacional contra el peligro de los estupefacientes: a) La Reglamentación internacional. b) La Reglamentación nacional. 2. Objeto de la legislación y control sobre los estupefacientes. 3. Lagunas materiales en el control de los productos naturales y los esfuerzos para colmarlas: a) El opio y sus derivados. b) La hoja de coca. c) El «haschich» 4. Introducción de nuevos estupefacientes.

Dentro de dichos titulares se examinan problemas complejos y difíciles en el ámbito de la protección social, tratando las soluciones que para resolverlos adoptan los legisladores, tanto en el terreno nacional como en el internacional, que afectan a intereses numerosos y diversos, constituyendo la lucha contra los estupefacientes y la toxicomanía. Suiza los prohíbe y sanciona en los artículos 39 y 69 de la Constitución federal; así como la Ley Federal sobre estupefacientes de 2 de octubre de 1924. La Reglamentación internacional está representada por la Primera Convención del Opio en La Haya, de 1912; la Segunda Convención del Opio, firmada en Ginebra, en 1925; Convenciones de 1931 y 1936 para limitar la fabricación y reglamentar la distribución de los estupefacientes, y represión del tráfico ilícito de las drogas nocivas. Se examinan, asimismo, en el trabajo en cuestión, el estudio detallado de la Reglamentación nacional y el control para toda clase de estupefacientes.

BESSEMANS, Albert y M. G. LEVY, Paúl: «LA RADIESTHESIE DITE POLICIERE ET LA RECHERCHE DES DISPARUS»; pág. 276.

Se trata de una de las conferencias pronunciadas en París, el 6 de junio de 1953, radiada a Bélgica, en el que, los autores, en tono sencillo y familiar, estudian las aplicaciones de la radioestesia a las investigaciones policiales, y citan, a título de curiosidad, como el más antiguo argumento en favor de la que puede llamarse radiocstesia policial, la aventura de un albañil, procedente del Delfinado, llamado Jacques Aymard, que hacia fines del siglo XVII convocó al pueblo, a la puerta de la iglesia, explicándoles que por medio de un pequeño bastón se comprometía, no solamente a reconocer el arma con que se cometió un crimen en Lyon, sino a descubrir un cómplice de los asesinos, en la persona de un pobre jorobado, que, encontrándose entre la multitud presenciando el experimento, confesó y fué condenado al suplicio de la rueda. En nuestros días, se cuenta, dicen los autores, que algunas veces las autoridades han llamado a los peritos en radioestesia, pero la verdad es otra. En Bélgica, los Magistrados no recabaron nunca sus dictámenes. Ni, agregamos nosotros, lo habrán hecho en ningún país del mundo. Resume el autor sus atinadas observaciones sobre las tentativas verificadas en Oxford desde 1936, y otras experiencias realizadas en distintos países en 1945 y 1946, examinando, asimismo, trabajos recientes de una célebre radioestesta parisense para deducir, finalmente, que la radioestesia no tiene una técnica especial fundada en un hecho real.

SORDET, Christian: «LA DISTANCE DE FREINAGE»; pág. 230.

La autora de este trabajo, abogada ginebrina, comienza expresando su agradecimiento a los que se guiaron de sus consejos e indicaciones, y comentaron el trabajo que sobre el mismo tema publicó en noviembre de 1953 en «La Semaine Judiciaire». Aparece distribuída la materia contenida en el presente artículo, en las siguientes rúbricas: 1.^a Resultados de mecánica racional: 1. Aceleración: a) Generalidades. b) La expresión matemática del movimiento rectilíneo. 2. La energía cinética. 3. La distancia del frenaje. 2.^a Determinación experimental de la distancia del frenaje: 1. Elección de parámetros: a) Coeficiente de adherencia. b) La deceleración. c) Medida discreta de la distancia de frenar. 2. Resultado de las medidas efectuadas sobre automóviles: a) Características de construcción del vehículo. b) Velocidad. c) Estado de superficie. d) Los ferrocarriles y los tranvías.

D. M.

NOTICIARIO

ACTIVIDADES DEL INSTITUTO HISPANO, LUSO, AMERICANO Y FILIPINO DE DERECHO PENAL

En lo que va de semestre han sido numerosas las actividades de este Instituto, desarrolladas conforme al programa propuesto por el Presidente del Comité Ejecutivo del I Congreso, excelentísimo señor don Federico Castejón. He aquí el programa de los actos celebrados o en vías de celebrarse:

1. El 20 de enero, sesión sobre tema "Bibliotecas prisionales", bajo la ponencia del bibliotecario don Javier Lasso de la Vega.
2. Días 5 y 20 de febrero y 5 de abril, la de "Unificación de la terminología psicológico-psiquiátrica", de que ha sido Ponente el doctor Bonifacio Piga.
3. El 5 de marzo, la de "Estudio penal y penitenciario del indio", bajo la ponencia del doctor Raúl Calvimonte.
4. El 20 de marzo, la de "Casación penal", en que actuó de Ponente don Manuel de la Plaza.
5. El 23 del mismo mes, la de sobre "Patronato de presos y libertados", bajo la ponencia del señor Conde de Marsal, Presidente del de San Pablo.
6. El 20 de abril, "Tribunales de menores", Ponente don Antonio Ferrer Sama.
7. El 5 de mayo, "Acuerdo iberoamericano sobre prevención y represión de los delitos de moneda falsa", con ponencia del Presidente don Federico Castejón.
8. El 22 de junio, sobre "Registro Inter-hispánico de antecedentes penales", Ponente don Juan del Rosal.

CONFERENCIAS DEL PROFESOR SILVA MELERO

Invitado por la benemérita institución de Intercambio cultural Germano-español, ha pronunciado dos conferencias en Heidelberg y una en Bonn el catedrático de Derecho penal de la Universidad de Oviedo, don Valentín Silva Melero, asiduo y valioso colaborador de nuestro Anuario. Las tres tuvieron lugar en noviembre de 1953, versando las de Heidelberg sobre los temas: "El delito pasional" y "Problemas de sociología contemporánea en España", y la de Bonn sobre "La novela picaresca como problema criminológico", tema sobre el cual escribió en el último número de esta misma Revista el artículo que seguramente deleitó a nuestros lectores.

En febrero del presente año, el profesor Silva explicó en León otras interesantes lecciones sobre: "El tecnicismo jurídico penal" y "Lo nacional en lo correccional", y en marzo otra en la Universidad de Santiago de Compostela sobre "Alemania, ayer y hoy".

ACTO EN HONOR DEL DOCTOR SALLILLAS

Con motivo del centenario del insigne criminólogo y penitenciariasta español, de que ya se dió cuenta en el pasado número del "Anuario", tuvo lugar en la Escuela de Estudios Penitenciarios, de la Universidad de Madrid, un acto conmemorativo del día 26 de marzo último. En el mismo hablaron el doctor Eduardo Martínez, sobre la labor médica del doctor Sallillas; el profesor de la Escuela, doctor Masaveu, sobre su fundación de la misma; don Amancio Tomé, profesor de ella, sobre su significado como penitenciariasta, y, en fin, cerrando el acto, nuestro Director, profesor don Eugenio Cuello Calón, enviando recuerdos e impresiones personales y resaltando la significación científica del desaparecido maestro.

CURSO DE NEUROPSIQUIATRIA FORENSE Y CRIMINOLOGIA EN LA FACULTAD DE MEDICINA DE MADRID

Patrocinados por la Escuela de Medicina legal de la Universidad de Madrid y gracias a los esfuerzos personales de su Director y profesores, doctores Royo-Villanova, Zaiba y Ladrón de Guevara, tuvo lugar del 1.º de marzo al 14 de abril un intensivo curso monográfico sobre la temática enunciada, comprendida en su más amplia dimensión, y con intervenciones de profesionales de las procedencias más variadas: Medicina, Derecho, Prensa, Prisiones, Policía, etc. Hasta sesenta y cuatro lecciones fueron profesadas, cerrándose el curso con una verdaderamente magistral del Rector de la Universidad, doctor Laín Entralgo, que disertó erudita y amenamente sobre la historia de la Medicina Legal. En la imposibilidad de reseñar tamaña labor, nos remitimos para el contenido de las conferencias al texto de las mismas, que ha prometido publicar la Escuela y que seguramente ha de constituir un acontecimiento bibliográfico en la especialidad.

HOMENAJE AL DOCTOR CARPENA

El 4 de mayo tuvo lugar, en la Academia de Doctores de Madrid, una sesión de homenaje al insigne criminalista español doctor Carpena, con Sallillas una de las figuras más eminentes de la Antropología criminal patria del pasado siglo. Intervinieron en el acto los profesores Masaveu y Castejón, que glozaron diversos aspectos de la vida y doctrina del maestro, así como Monseñor Zarcas de Vizcarra, obispo de Ereso, que destacó su significado como fundador de la admirable institución de la Cruz Roja Penitenciaria.

CONFERENCIAS DEL DOCTOR QUINTANO RIPOLLES

El 3 de abril, en ocasión del Curso monográfico de Neuropsiquiatría forense y Criminología de la Escuela de Medicina Legal de la Universidad de Madrid, dió en la misma una conferencia nuestro Redactor Jefe sobre el tema

de "Valor jurídico del diagnóstico psiquiátrico". Los días 28 y 29 del mismo mes, invitado por la Universidad y la Escuela de Estudios sociales de Oviedo, disertó en dicho centro sobre "Derecho Internacional y Derecho Penal" y "Panorama jurídico-político del Cercano Oriente".

CONFERENCIAS EN LA SECCION DE DERECHO PENAL DEL INSTITUTO DE ESTUDIOS JURIDICOS

Como en años anteriores, la sección penal del INEJ ha invitado a prestigiosos conferenciantes nacionales y extranjeros para ocupar su cátedra.

El 6 de abril disertó el Rector de Colonia y Director del Instituto de Criminología de dicha ciudad, doctor Bohne, sobre el tema "La nueva ley alemana de la jurisdicción de menores como resultado para la reforma del Derecho penal en Alemania". Estudió las características de la reciente ley de menores de 1953 y sus posibilidades de futura aplicación para la generalidad de delinquentes, destacando sus afinidades y diferencias con el sistema de la *Probation* americana. La conferencia se pronunció en lengua francesa, presentando al autor el Profesor y Magistrado del Tribunal Supremo, doctor Castejón.

JORNADAS DE LA UNION BELGO-LUXEMBURGUESA DE DERECHO PENAL

En la Asamblea reunida en el Palacio de Justicia de Bruselas en marzo pasado, bajo la Presidencia de Sasserath, la Unión se ocupó de la siempre actual cuestión de la delincuencia de tráfico. Acordóse, entre otras conclusiones, recomendar a los poderes públicos la introducción del sistema escandinavo del examen sanguíneo de los conductores de vehículos de motor, a los efectos de determinar su posible estado de intoxicación etílica o alcohólica y el grado de la misma.

IN MEMORIAM DEL PROFESOR MAGGIORE

El 22 de marzo falleció el Profesor de Palermo Giuseppe Maggiore, una de las más sólidas glorias de la ciencia penal italiana. Nacido en dicha capital siciliana en 1882, procedía de la Magistratura ocupando la cátedra de Derecho Penal desde el año 1922, constantemente prestigiada por su docencia y labor científica, en la que destaca su obra capital, los *Principi di Diritto Penale*, monumento imperecedero de la fama del insigne maestro extinto.

EL PROFESOR MENDOZA, DOCTOR HONORIS CAUSA DE SALAMANCA

El 10 de mayo, en ocasión de las fiestas del centenario de la gloriosa Universidad salmantina, fué recibido Doctor *honoris causa* un catedrático de Derecho Penal hispanoamericano, el titular de la de Caracas, doctor José Rafael Mendoza, bien conocido por sus obras docentes y por su proyecto de código

venezolano de 1944. Con tal fausto motivo y aprovechando la estancia del insignie penalista en Madrid, el Instituto de Cultura Hispánica y el Presidente del grupo español de Defensa Social, doctor Castejón, organizaron un sentido homenaje al nuevo doctor salmantino. Lo ofreció con elocuentes palabras el Presidente del grupo, respondiendo el agasajado y cerrando el acto el Secretario general del Instituto señor Messía.

IV CURSO INTERNACIONAL DE CRIMINOLOGIA EN LONDRES

Del 24 de marzo al 13 de abril tuvo lugar, en Londres, el IV Curso organizado por la Sociedad Internacional de Criminología, bajo la dirección de los doctores Carroll y Mannheim. Su tema fue "Progresos recientes en el estudio y tratamiento de delincuentes". Cooperó en su realización la UNESCO.

III CONGRESO INTERNACIONAL DE DEFENSA SOCIAL

Tras de los trabajos preparatorios de San Marino y Caracas, se celebró en abril, en Amberes, el III Congreso Internacional de la organización de Defensa Social bajo el patronato de la Unión belga y luxemburguesa de Derecho Penal. Sus tres secciones versaron sobre los temas siguientes: I. Organización y fines de la observación, con ponencias generales de Repond y Constant; II, División del proceso y organismos del juicio, con las de Strahl y Marc Ancel, y III, Medios y fines del control, con las de Vassali y Martínez.

SEMANA INTERNACIONAL DE CIENCIAS PENALES Y PENITENCIARIAS

En el nuevo Instituto de Ciencias penales y penitenciarias de Estrasburgo, cuyas actividades han de comenzar en noviembre próximo, se ha organizado una semana de estudios sobre tales especialidades entre el 18 y el 22 de mayo, consistente en conferencias y comunicaciones versando sobre el temario siguiente: "La doble orientación de la Criminología" (Profesor De Greef, Bélgica); "La influencia de la Psicología sobre la Criminología" (Profesora Favez-Boutonnier, Francia); "Independencia de las jurisdicciones de instrucción" (Magistrado Broucht, Francia); "La condena condicional y la Probat'ion" (M. Germain, Francia); "De la Criminología a la Defensa Social" (Profesor Thelin, Suiza); "La incidencia de la Criminología en el Derecho Penal" (Profesor Leauté, Francia); "La conquista de la libertad" (Abogado M. Garçon, Francia).

IV CONGRESO INTERNACIONAL DE JUECES DE NIÑOS

La AIJE (Asociación Internacional de Jueces de niños, ha convocado para celebrarse en Bruselas del 16 al 19 de julio su IV Congreso Internacional, bajo el patronato del Ministerio de Justicia belga, cuyo titular figura en cabeza del comité de honor. Los trabajos han sido organizados en cuatro sec-

ciones, versando respectivamente: la primera sobre "Los problemas generales del estatuto del niño"; la segunda sobre "El niño y sus padres"; la tercera sobre "El niño y la sociedad", y la cuarta sobre "La protección a la juventud". Figuran como ponentes generales de las mismas: Dudley F. Sicher, de los EE. UU., Cotxet de Andreis, de Francia, señorita Hudig, de Holanda y señorita Motte, de Bélgica. Tratándose de un organismo de carácter oficial, en la Asamblea general no tendrán voto más que los magistrados miembros de la AIJE.

I CONGRESO INTERAMERICANO DEL MINISTERIO PUBLICO

En ocasión del IV Centenario de Sao Paulo, Brasil, el Ministerio Público de dicho Estado ha convocado del 19 al 25 de septiembre próximo su I Congreso Interamericano. A pesar de esta denominación, han sido expresamente invitadas a él algunas de las más altas personalidades de la ciencia jurídica universal, entre ellas nuestro Director Profesor Cuello Calón. El primer grupo de estudios, que es el dedicado a las ciencias penales, desarrollará el siguiente temario: Primero, "El Derecho Penal y sus principios fundamentales frente al Estado"; segundo, "El crimen de guerra y el de contra la Humanidad en relación con la Moral, el Derecho y la Ley; jurisdicción competente y proceso"; tercero, "Fundamento moral de la responsabilidad en la legislación contemporánea"; cuarto, "El proceso penal como límite al arbitrio y garantía legal de las libertades individuales", y quinto, "Moderna orientación del régimen penitenciario; prisiones abiertas y asistencia a los condenados y liberados".

PONENTES ESPAÑOLES EN MATERIA PENAL PARA EL IV CONGRESO DE LA ACADEMIA DE DERECHO COMPARADO

Para el IV Congreso Internacional de Derecho Comparado que, como ya se dijo, está convocado en París para el próximo mes de agosto, han sido elegidos ponentes generales en materia afectando al Derecho Penal tres penalistas españoles: el Profesor y Magistrado del Tribunal Supremo don Federico Castejón, que defenderá la Ponencia "Unificación del Derecho", el Profesor Silva Mclero, Catedrático de la Universidad de Oviedo, la de "Garantías de la independencia de los jueces", y nuestro Redactor Jefe, Fiscal Quintano Ripollés, la de "Protección internacional de los derechos del hombre en los tribunales nacionales".

INSTITUTO NACIONAL DE CRIMINOLOGIA DE LA HABANA

La Mesa Redonda sobre Trastorno Mental Transitorio

Durante los días 6 y 7 del mes de mayo de 1954 se reunieron en el Instituto Nacional de Criminología los representantes designados por éste, y los que nombró la Sociedad Cubana de Neurología y Psiquiatría con el propósito de tratar del Trastorno Mental Transitorio.

En representación del Instituto Nacional de Criminología tomaron parte los siguientes señores: Doctor José Agustín Martínez, Presidente; doctor Evelio Tabío; doctor Guillermo Rubiera; doctor Armando Raggi; doctor José Díaz Padrón; doctor Aníbal Borroto y doctor José Chelala Aguilera. Representaron a la Sociedad Cubana de Neurología y Psiquiatría, los señores: Doctor José Ángel Bustamante, presidente; doctor Esteban Baldés Castillo; doctor Armando Mora Varona; doctor Edmundo Gutiérrez Agramonte; doctor Julio A. Feijoo y doctor Carlos Acosta Nodal.

Presidió los debates el doctor José Agustín Martínez Viademonte, Presidente del "Instituto Nacional de Criminología" y autor del Código de Defensa Social de Cuba.

Al declarar cerrados los mismos el doctor Martínez Viademonte, propuso, y fueron aprobadas por unanimidad, las siguientes conclusiones:

Primera. Pueden señalarse las características generales del Trastorno Mental Transitorio.

Segunda. El Trastorno Mental Transitorio puede ser determinado retrospectivamente.

Tercera. El Trastorno Mental Transitorio comprobado excluye la responsabilidad penal en cuanto al acto concurrente.

Cuarta. En los casos en que los expertos no puedan determinar la concurrencia o no del Trastorno Mental Transitorio en la comisión de un delito, el Tribunal se abstendrá de dictar fallo alguno con respecto al mismo y adoptará una medida de seguridad de duración indefinida durante la cual el acusado será internado en un hospital psiquiátrico y sometido a la observancia de los peritos médicos. Esta hospitalización durará hasta que los expertos se encuentren en condiciones de emitir un dictamen, el que servirá de base a la sentencia definitiva del Tribunal.

Quinta. Se recomienda la reforma de la legislación de Defensa Social que sea necesaria para el posible cumplimiento de la base anterior.

LOS TEMAS DEL III CONGRESO NACIONAL DE ABOGACIA

La asamblea nacional de los abogados españoles que se prepara en Valencia los primeros días de junio próximo, constituirá, sin duda, un acontecimiento profesional que esperan con interés los hombres de derecho. Así lo presagian las numerosas inscripciones con que ya cuenta el Congreso de la Abogacía, y más aún la altura científica con que se han redactado las ponencias y comunicaciones presentadas. El temario ha suscitado en algunos ambientes viva pasión que augura debates reñidísimos, especialmente en los relativos a incompatibilidades e intrusismo, intervención obligatoria de los abogados y honorarios profesionales. Al tema libre se han presentado estudios de interés general para la administración de Justicia, como defensa de pobres, obligatoria intervención de letrado en la jurisdicción de Trabajo, suspensión de vistas por doble señalamiento, creación de juzgado de vacaciones, reforma del artículo 524 de la Ley procesal civil, unificación jurisdiccional, y otros de importancia social, como creación del cargo de secretario-letrado en las sociedades anónimas, y reformas legislativas en los arrendamientos rústicos y urbanos.

La importancia de las cuestiones que han de ser estudiadas en este Congreso de Valencia ha trascendido al extranjero y, no obstante, el carácter nacional de la asamblea, asistirán a ella como observadores destacados abogados de varios países que han solicitado su inscripción.

CONGRESO INTERNACIONAL DE DEFENSA SOCIAL

Amberes, 20-24 de abril de 1954.

Este Congreso, convocado por la Comisión Internacional de Defensa Social, ha celebrado sus sesiones en el Instituto Superior de Comercio de San Ignacio de la Compañía de Jesús, en Amberes, habiendo distribuido sus trabajos en: "Temas generales de Defensa Social; Sección 1.^a, la observación del delincuente antes del juicio, de la que fueron Relatores Generales los profesores Répond (suizo) y Constand (belga); y sección 2.^a, la escisión del proceso en dos fases complementarias, en que fueron Relatores Generales los profesores Strahl (suco) y Levasseur (francés).

El texto de sus acuerdos es el siguiente:

Resoluciones adoptadas por el III Congreso Internacional de Defensa Social (Amberes) 20-24 abril de 1954

El III Congreso Internacional de Defensa Social,

Considerando que en un sistema de Defensa Social dirigido a asegurar la doble protección de la sociedad y del individuo por la puesta en práctica de una política criminal de prevención y de resocialización, únicamente la observación científica de la personalidad del imputado puede permitir aplicación de las medidas apropiadas a las características de esta personalidad, y

Considerando que el acuerdo de todos los especialistas hoy se realizan a la vez sobre la necesidad y sobre las posibilidades reales de una observación colectiva de los delinquentes, estima que:

I

1.º Permitiendo las ciencias del hombre (especialmente las ciencias médicas, la sociología, la psicología y la pedagogía) establecer los criterios de la anti-sociedad (actual y futura) del niño y del adolescente, convendría organizar lo más pronto posible la observación el "adépistage" y la reeducación del sujeto amenazado. Es deseable que la aplicación de los métodos psiquiátricos, reeducativos y sociales y sus resultados profilácticos y terapéuticos sean estudiados con vista a una organización racional de la profilaxis criminal.

2.º La observación de los delinquentes, diversa del peritaje psiquiátrico, debe consistir en un examen bio-psicológico y social de la personalidad. Debe tener en consideración las posibilidades de enmienda del condenado por consecuencia de la aplicación de las medidas previstas por la Ley, y la observación pre-judicial debe ser continuada con una observación permanente en el período de ejecución.

3.º La observación pre-judicial debe ser organizada o facilitada en el mayor número posible de casos, con excepción de las infracciones no repetidas de mínima importancia de la que será expresamente excluida. Por otra parte, la misma deberá ser obligatoriamente prescrita por la Ley respecto a un cierto número de delincuentes (en particular los menores y los adultos jóvenes) y para un cierto número de tipos de infracciones especificadas igualmente por la Ley.

4.º Esta observación debe:

a) ser organizada sobre base científica, y en lo posible, según criterios uniformes de carácter internacional;

b) ser realizada con respeto de la dignidad de la persona y teniendo en cuenta el secreto de las familias;

c) ser puesta en práctica según un régimen legislativo fundado en la experiencia e incluido en el cuadro de una política general decidida de Defensa Social.

II

1.º Los nuevos poderes de apreciación concedidos al Juez en la elección de las medidas de Defensa Social y el cuidado de determinar la medida aplicable en cada caso en vista de los resultados de la observación, y en función de la personalidad del imputado, conducen a considerar la división eventual del proceso penal en dos fases, la primera consagrada a la decisión sobre los hechos y la segunda relativa a la aplicación de la medida individualizada.

2.º Las objeciones formuladas contra este sistema se dirigen ya a la organización actual de las jurisdicciones y especialmente a la presencia del jurado, ya a las reglas procesales hábilmente aplicables y especialmente al régimen de los recursos utilizables, ora a las dificultades de distinguir las dos fases en cuanto a ciertas cuestiones, pudiendo ser necesarios los resultados de la observación para la decisión sobre la imputabilidad, y de otra parte el conocimiento de los hechos cometidos puede esclarecer la personalidad del individuo observado. Esta objeción no parece decisiva en relación con las ventajas del sistema en vista de la determinación del tratamiento eficaz de resocialización y en presencia de la tendencia manifestada, aun por las legislaciones que no la conocen en principio, para concederle un lugar en su procedimiento criminal para su mayor perfeccionamiento (*assouplissement*), especialmente respecto a los jóvenes delincuentes.

3.º Parece desde ahora oportuno, en vista de la aplicación de las medidas de Defensa Social prever la división facultativa del proceso en dos fases, a título de posibilidad abierta al juez para permitirle decidir sobre la elección de la medida con pleno conocimiento de causa.

A cada legislación corresponde resolver en qué caso esta escisión del proceso se podrá hacer obligatoria eventualmente, ya respecto a ciertos delincuentes determinados, ya para el pronunciamiento de ciertas medidas especiales.

4.º La división del proceso en dos fases atenuaría los inconvenientes que puede representar la no comunicación al imputado de ciertos elementos del dossier de personalidad que no debería jamás ser utilizado más que en el curso

de la segunda fase. Estos elementos deberán en todo caso ser comunicados a la defensa y convendría investigar según qué principios de deontología y según qué reglas de la práctica del fuero los abogados deberán en tales hipótesis asegurar la eficacia de la defensa con respecto de la persona del imputado y de la paz de las familias.

5.º En todos los casos en que se haya realizado una observación previa, la decisión a adoptar podrá ser precedida de debates particulares en los que un lugar especial (que puede eventualmente llegar hasta el asesoramiento) será reservado a los técnicos de la personalidad.

6.º Estos debates deberán desarrollarse con publicidad restringida. La apelación entablada contra estas decisiones devuelven a la jurisdicción superior el conjunto del proceso y le permite modificar libremente la decisión adoptada en primera instancia.

7.º Las medidas ordenadas en estas condiciones deberán ser susceptibles de modificación en cuanto a su naturaleza, su duración y sus modos de ejecución, en un sentido o en otro, pero en los límites fijados por el legislador o por el juez con respecto a la libertad individual y a los derechos de la defensa.

III

1.º La fase de la ejecución constituye la fase más importante del sistema de Defensa Social. En esta fase se debe esforzar por realizar los objetivos de la Defensa Social aun en los regímenes jurídicos actualmente en vigor en lo que concierne tanto a la aplicación de la pena como a la de la medida de seguridad.

2.º La ejecución puede comprender las decisiones siguientes:

— determinar el momento en que la ejecución de la pena (en el sentido absoluto de esta palabra) o la aplicación de las medidas tendrán fin cuando esta duración no esté fijada por el juez, por un máximo o por un minimum.

— determinar el momento en que la ejecución de la pena o la aplicación de las medidas tendrá fin, cuando el juez o la Ley no fije más que la duración máxima de la sanción, sin indicar su tiempo mínimo.

— prorrogar la ejecución de la pena a la aplicación de las medidas en razón y por razón de la temibilidad (redoutabilité) del sujeto cuando el juez o la Ley ni fijen más que la duración mínima de la sanción, sin prever su tiempo máximo.

— determinar la naturaleza misma de la sanción en el momento en que ésta comienza a ser ejecutada.

— modificar la naturaleza de la pena o de la medida en el curso de la ejecución o de la aplicación.

— ordenar el traslado del sujeto de un establecimiento a otro o de una sanción a otra dentro del mismo establecimiento.

— ordenar el traslado de un sujeto de un establecimiento de régimen de seguridad a un lugar (chantier) de trabajo "all'aperto".

— substituir una medida de libertad vigilada por una pena o por una medida preventiva de libertad y éstas por aquélla (incluso las decisiones actuales sobre libertad condicionada).

— prescribir todas las demás formas de liberación anticipada existentes o no sometidas a condición.

— ordenar las demás modificaciones del tratamiento impuesto originariamente.

— ordenar modificaciones de régimen en la ejecución de la pena o en la aplicación de la medida (por ejemplo: desde el punto de vista de la severidad de la vigilancia) en lo que concierne la introducción de ciertas actividades o el límite de relación con el mundo exterior.

— imponer curas y tratamientos especiales, de orden médico, psicológico, dietético o de otra clase.

3.º Todo medio recomendado por las ciencias del hombre y compatibles con la dignidad de la persona deben ser empleados para conseguir la reeducación social del delincuente, y un lugar especial debe otorgarse al examen psicotécnico.

4.º Recurriendo del modo más amplio a la colaboración de la Administración Penitenciaria y de sus técnicos para toda decisión funcional sobre la naturaleza y duración de la medida y en general toda prevención nueva o toda restricción nueva de la libertad personal debe depender del juez o de un organismo que reúna las mismas garantías jurisdiccionales.

5.º En semejante caso, y dejando por completo a la autoridad administrativa la obligación de ejercer las decisiones adoptadas por el juez, conviene establecer un procedimiento con todas las garantías de un proceso ordinario desde el punto de vista de los derechos del individuo y del interés de la sociedad.

6.º Será oportuno aprovechar las posibilidades que ofrece la fase de ejecución para constituir un expediente (dossier) de personalidad que puede servir de base a un juicio más adecuado sobre la personalidad del imputado en caso de reincidencia, asegurando la continuidad y el mejoramiento del tratamiento.

El III Congreso Internacional de Defensa Social acordó tomar en consideración:

1.º La proposición presentada por el Grupo Español relativa a la preparación de un proyecto de Código de Defensa Social.

2.º La sugestión emitida por diversos miembros y en particular por el Centro de Prevención y de Defensa Social de Milán, consistente en inscribir en el programa del próximo Congreso de Defensa Social los problemas de la prevención en su acepción más amplia.

Y decide remitirlas para examen del Consejo de Dirección.

EL DOCTOR GUALLART LOPEZ DE GOICOECHEA, EN LA REAL ACADEMIA DE MEDICINA DE ZARAGOZA

Disertó sobre «El suero de la verdad en su aspecto jurídico y procesal»

La Real Academia de Medicina de Zaragoza ha celebrado durante los pasados meses de mayo y junio del año actual un interesante cursillo sobre diversos aspectos del "suero de la verdad", con la colaboración de destacadísimos valores de la vida de la Medicina, del Derecho y de la Iglesia.

El sábado, día 5 de junio, ocupó la tribuna de la docta Corporación el ilustrísimo señor don José Guallart y López de Goicoechea, catedrático de Derecho penal de la Universidad Césarugustana y decano de su Facultad de Derecho.

La palabra del profesor Guallart tenía eco de continuidad y tradición familiar en aquella Academia, pues hijo y nieto de académicos, venía a colaborar en la misma inspirado en doble sentimiento afectivo y científico.

Su tema, magistralmente desarrollado, fué "El suero de la verdad en su aspecto jurídico y procesal".

Con documentación abrumadora en extremo, que llegó a agotar la materia, presentó la trayectoria histórica en orden a la busca de la verdad en el procedimiento criminal.

En disertación amena e interesante, sin menoscabo de su relieve científico, hizo desfilar ante el numeroso y culto auditorio la actuación de las llamadas "ciencias ocultas" y a continuación las ordalias o juicios de Dios, en los que el conferenciante destacó la unidad de criterio con que fueron rechazados por la Iglesia y por el Derecho aragonés en su concepción personalista, siempre reconocedor de los derechos del ser humano.

Penetra en la esencia de la "reina de las pruebas", "proba probatissima" arrancada, cuando no es espontánea, por medio del tormento, del que demuestra extenso conocimiento por las referencias, citas y antecedentes que alega.

Tan acabado y perfecto estudio, como el que hace del tormento el doctor Guallart, le sirve para analizar su evolución, caracterizada por la suavización del mismo, primero, y su desaparición después, en el siglo XIX. Es este jalón histórico decisivo al que contribuyen la Iglesia y, con ella, filósofos humanistas y hasta los mímos juzgadores.

De aquí doblemente interesantes las consideraciones del conferenciante, cuando marca, lamentablemente, en pleno siglo XX, la reaparición del tormento, como instrumento procesal y policíaco de los países totalitarios; así la Gestapo alemana y hoy, tras el telón de acero, la policía soviética y la de los países satélites de Rusia.

Una vez precisado el momento de la aparición de los "sueros de la verdad" y de sus aplicaciones en Norteamérica, el doctor Guallart con un conocimiento de causa verdaderamente extraordinario, presenta los primeros síntomas de reacción contra ellos y destaca la posición que guarda Europa, en su sector occidental frente a la anulación de la inteligencia que los mismos significan.

Unas líneas de reseña son siempre insignificantes para poder recoger, aun superficialmente, la documentadísima aportación del insigne penalista aragonés en orden a la materia; así obras científicas, sentencias, conclusiones de Congresos y Asambleas, ponencias, etc., son aportadas en agotador reportaje por el doctor Guallart, admirándose tanto como el trabajo de investigación, la exposición ordenada, sistemática y perfecta.

Se ocupó el docto conferenciante, con singular atención, del discurso de Su Santidad el Papa Pío XII, actualmente reinante, en octubre de 1952, y en el que rebatía con argumentos científicos el narcoanálisis y toda tortura física y moral.

Las conclusiones de tan magistral conferencia abordaron el problema cien-

tíficamente, demostrando que los "sueros de la verdad" no pueden ser eficaces, rebatiéndolos como incompatibles con la libertad y dignidad humanas.

La Real Academia de Medicina de Zaragoza merece mil plácemes por el éxito del cursillo y por haber logrado aportar al mismo enfoques del campo médico, del jurídico y del moral.

De otra parte la recia personalidad de este insigne penalista parece—si cabe—agrandarse ante contribución científica tan meritoria, que justamente destacamos al no poder olvidar que uno de los mayores méritos del profesor Guallart es el de dedicarse única y concienzudamente al cultivo de la Ciencia penal, sin vanas ostentaciones y siempre inspirado en normas de honradez científica y sencillez sin límites.

INDICE GENERAL

Fascículo II

PÁGINAS

SECCION DOCTRINAL

Sobre el Derecho Penal de la postguerra, por EUGENIO CUELLO CALÓN.	235
La culpabilidad y lo inconsciente, por WERNER GOLDSCHMIDT	253
La base patológica como característica fundamental del «Trastorno Mental Transitorio», pr IGNACIO LÓPEZ SAIZ y JOSÉ MARÍA CODÓN	269

SECCION LEGISLATIVA

La reforma penitenciaria francesa, por VALENTÍN SILLÁ MELERO	283
--	-----

SECCION DE JURISPRUDENCIA

Jurisprudencia penal correspondiente al segundo cuatrimestre de 1953, por JOSÉ MARÍA GONZÁLEZ SERRANO	289
---	-----

CRÓNICAS EXTRANJERAS

Planeación de la política criminal en la Argentina, por ENRIQUE R. AFTALIÓN	311
---	-----

REVISTA DE LIBROS

«Actes du V Congrès International du Droit Penal», por Antonio Quintano Ripollés	321
AFTALIÓN, Enrique R.: «El Derecho Penal social-económico en el VI Congreso Internacional de Derecho Penal (Roma, 1953) Un estudio de Derecho comparado», por Antonio Quintano Ripollés	322
APARICIO LAURENCIO, Angel: «El sistema penitenciario español y la reedición de penas por el trabajo», por Diego Mosquete	323
AZNAR, Dr. B.: «El examen pericial de documentos ante los Tribunales de Justicia», por Diego Mosquete	325
BASTERO ARCILANCO, Joaquín: «Tentativa de delito y delito frustrado. Su unificación», por Antonio Quintano Ripollés	326
CARONE, Francisco: «El Derecho, el estado de Derecho. El Derecho y la Revolución», por Antonio Quintano Ripollés	327
CASTEJÓN, Federico: «La Unificación del Derecho: situación actual y medios propuestos para su desenvolvimiento», por Diego Mosquete	328
CODÓN, José María: y LÓPEZ SAIZ, Ignacio: «Psiquiatría Jurídica Penal y Civil», por Domingo Teruel Carralero	330
DEURÁN, Manuel: «¿Está previsto y penado por la Ley el Prevaricato de los abogados?», por Antonio Quintano Ripollés	331

Anuario de Derecho penal y Ciencias penales

	PÁGINAS
MESSINA, Salvatore: «Teoria generale dei delitti contra l'onore», por <i>Juan del Rosal</i>	332
NÚÑEZ, Ricardo C.: «Delitos contra la propiedad. (Principios generales, hurto, robo, extorsión)», por <i>Domingo Teruel Carralero</i>	333
ORCASITAS, Luis: «Nueva legislación de abordajes», por <i>Antonio Quintano Ripollés</i>	335
FIGA SÁNCHEZ-MORATE, A.: «Psicología y Psiquiatría en el procedimiento penal», por <i>Antonio Quintano Ripollés</i>	336
QUINTANO RIPOLLÉS, A.: «La influencia del Derecho Penal Español en las legislaciones hispanoamericanas», por <i>Eugenio Cuello Calón</i> ...	337
ROM, Dr. Félix: «Die Bedeutung des psychiatrischen Gutachtens im schweizerischen Strafrecht (La importancia del dictamen pericial psiquiátrico en el Derecho Penal Suizo)», por <i>Valentín Silva Melero</i> ...	339
ROYAL COMMISSION ON CAPITAL PUNISHMENT (1949 1953) REPORT («Informe de la Real Comisión Británica sobre la pena capital), por <i>José Sánchez Osés</i>	340
SÁNCHEZ ORDÓÑEZ: «Soluciones a casos prácticos de Derecho Penal», por <i>Domingo Teruel Carralero</i>	343
SOFO BORGIBASE: «Il Codice Penale italiano», por <i>Valentín Silva Melero</i> ...	344
STRAFGESETZBUCH DER RUSISCHEN SOZIALISTISCHEN FOEDERATIVEN SOWJET-REPUBLIK: («Traducido al alemán por el Dr. Wilhelm Gallas), por <i>Eugenio Cuello Calón</i>	345
WERNER MAIHOFER: «Der Handlungsbegriff im Verbrechenssystem» (El concepto de actuación—acción—en la sistemática del delito), por <i>Valentín Silva Melero</i>	347
WELZEL, H.: «Aktuelle Strafrechtsprobleme im Rahmen der finalen Handlungslehre», por <i>Juan del Rosal</i>	348

REVISTA DE REVISTAS

Alemania

ZEITSCHRIFT FÜR DIE GESAMTE STRAFRECHTSWISSENSCHAFT.—Enero de 1954, por <i>Antonio Quintano Ripollés</i>	353
---	-----

Bélgica

REVUE DE DROIT PENAL ET DE CRIMINOLOGIE.—Noviembre y diciembre de 1953 y enero de 1954, por <i>Diego Mosquete</i>	357
--	-----

Estados Unidos

THE JOURNAL OF CRIMINAL LAW CRIMINOLOGY AND POLICE SCIENCE.—Noviembre-diciembre 1953, enero-febrero de 1954, por <i>José Sánchez Osés</i>	364
THE ANNALS OF THE AMERICAN ACADEMY OF POLITICAL AND SOCIAL SCIENCE.—Mayo de 1954, por <i>José Sánchez Osés</i>	371

Francia

REVUE INTERNATIONALE DE POLICE CRIMINELLE.—Enero, febrero, marzo, abril de 1954, por <i>Diego Mosquete</i>	387
---	-----

Gran Bretaña

THE HOWARD JOURNAL.—1954, por <i>José Sánchez Osés</i>	393
---	-----

Indice general

PÁGINAS

Italia

ARCHIVIO PENALE.—Marzo-abril y mayo-junio de 1954, por <i>Adolfo de Miguel</i>	402
RIVISTA ITALIANA DI DIRITTO PENALE.—Enero-febrero de 1954, por <i>Adolfo de Miguel</i>	406
RASSEGNA STUDI PENITENZIARI.—Noviembre-diciembre de 1953.—Enero-febrero y marzo-abril de 1954, por <i>Valentín Silva Melero</i>	407
LA GIUSTIZIA PENALE.—Marzo-mayo de 1954, por <i>A. García del Cid</i>	412

Suiza

REVUE INTERNATIONALE DE CRIMINOLOGIE ET DE POLICE TECHNIQUE.—Octubre-diciembre de 1953, por <i>Diego Mosquete</i>	413
NOTICIARIO	417