

“El personal penitenciario”, y Tsitsouras, “Los servicios criminológicos a disposición de la ciencia y de la justicia”.

Se reseñan además los Congresos internacionales últimamente celebrados: El de Defensa Social de San Remo, el de la Unión Internacional para la Protección de la Infancia, el Internacional de Derecho Penal, el Congreso Criminológico de Río de Janeiro, y se comienza a editar una “Historia de las prisiones helénicas”, estructurada en las siguientes materias: el primer acto legislativo helénico concerniente a las prisiones; Decreto del Rey Othon, sobre la “prisión judicial”, de 31 de diciembre de 1836, y Antiguas y nuevas verdades.

En la legislación comparada inserta la Ley belga de 24 de noviembre de 1947, acerca de las modificaciones legislativas respecto a la libertad condicional de detenidos; la Circular de 17 de abril de 1748, sobre las visitas a los detenidos, y, finalmente, una reseña sobre el nuevo Código penal brasileño.

Contiene, asimismo, una interesante sección bibliográfica.

D. M.

ITALIA

Archivio Penale

Marzo-abril 1947.—Fasc. III y IV

Prof. F. P. GABRIELLI, Consejero de la Corte Suprema de Casación: “SPERGIURO E AZIONE RIPARATORIA”, pág. 81.

Se ocupa el autor del problema referente a las relaciones entre la acción penal para el castigo del perjurio cometido por la parte en juicio civil y la acción civil tendente a exigir la reparación pecuniaria derivada del perjurio; interpretado por la Corte Suprema de Casación, inspirada en el principio de unidad de jurisdicción y en el de prevalencia de la jurisdicción penal sobre la civil, debiendo tenerse en cuenta que el título de conexión de ambas acciones es el proceso y no la culpabilidad.

Para construir la disciplina de esta acción reparadora, dimanante del falso juramento decisorio, entran en juego los artículos 2.738 del Código civil de 1942, relacionado con el 1.370 del Código civil de 1865; 151, 185 y 198 del Código penal, y 20, 25, 26, 27, 28, 308 y 461 del Código procesal penal. La conclusión es que, a fin de conllevar la prohibición de admitir en juicio civil prueba contraria a la verdad del juramento decisorio con las consecuencias civiles de la condena penal pronunciada contra el perjurio, no podrá pedirse la anulación de la sentencia civil basada en el falso juramento; pero sí reclamarse el resarcimiento pecuniario que proceda; sirviendo la sentencia dictada en el proceso penal—en el que sí admite libertad de prueba—como fijación o título del “an debeatur”, en cuya virtud el Juez civil se limitará a marcar el “quantum”.

Cree el Prof. Gabrielli—en contra del más moderno criterio interpretativo del artículo 2.738 C. c., con valor de “*jus receptum*”—, que la parte perjudicada no podrá reclamar en vía civil el resarcimiento en el caso de que el delito estuviese ya extinguido.

Prof. CESARE GERIN, titular de Medicina legal en la Universidad de Bari: “IL DANNO ESTETICO”, pág. 90.

Aborda el Prof. Gerin el tema del relieve jurídico—no sólo penal, a los efectos del artículo 583 del Código punitivo, sino también civil y laboral— de las lesiones deformantes o productoras de un demérito estético del lesionado, cuya típica manifestación es en el Derecho penal italiano el “*sfreggio*” o deformación del rostro.

Mantiene la procedencia de ampliar el sentido estricto que viene atribuyéndose al daño estético, ya que la belleza—lo mismo que su contrario, la fealdad—no sólo es perceptible por el sentido de la vista, sino también por los demás sentidos corporales. Así, no sólo revestirá demérito estético, a más de la mutilación y del defecto estético o anatómico, el dinámico o mímico en la fisonomía o expresividad de una persona, sino también cualquiera otra modificación peyorativa en las condiciones físicas del lesionado, aunque queden fuera de la percepción visual y sean apreciables por diverso órgano sensorial. Así, por ejemplo, la lesión en las cuerdas vocales, que convierta en atiplada la voz de un hombre o ronca la de una mujer, o la herida que deja al lesionado una relajación o incontinencia urinaria, cuyo olor resultante se traduce en repugnancia o desvío social hacia el paciente, trastornando su vida de relación. En todo caso, habrá que tener muy especialmente en cuenta, con criterio relativo, las circunstancias personales del lesionado: sexo, edad, profesión, condición social, etcétera.

Si bien la jurisprudencia de Casación profesa un criterio conservador en esta materia, el autor cita—en el ámbito extrapenal—sentencias de las Cortes de Apelación de Milán, Génova, Turín y Roma, que muestran una orientación progresiva en la estimación del daño estético, a efectos de resarcimiento, siempre que haga más dura para el sujeto la concurrencia en el mercado del trabajo, dificultando su empleo, como consecuencia de su desagradable aspecto o de su difícil convivencia con sus compañeros de trabajo.

Abogado ALFONSO FAVINO: “IN TEMA DI RINUNNIZIA ALL’AMNISTIA”, pág. 112.

Concebida la amnistía—a diferencia del indulto—en interés del Estado, podría a veces traducirse en perjuicio del reo, al no concedérsele la facultad de ser juzgado, a fin de que resplandezca su inocencia.

Autores como Pessina son contrarios a la admisibilidad de la renuncia, por razón de la inexcusabilidad del acto de clemencia, tan inexcusable como la Ley penal misma.

La opinión favorable a la renuncia toma en cuenta el interés del reo y su derecho sacrosanto al esclarecimiento de su inocencia y a alejar de sí toda tacha e incluso las consecuencias jurídicas extrapenales del delito, ya que el Código Rocco, en su artículo 198, deja viva, no obstante la amnistía, la acción civil; incluso subsisten ciertos efectos penales, como la pérdida de empleo, la pérdida de la suspensión condicional de condena y la prohibición de suceder al sujeto pasivo.

Los Decretos de 29 de marzo y 22 de junio de 1946 se hacen cargo de este problema, pero la solución no parece satisfactoria, ya que el renunciante podrá ser condenado—sin perjuicio de un posible indulto—si se establece su culpabilidad en el juicio penal abierto por virtud de la renuncia.

Esta fórmula legal, que permite la condena del renunciante, ha sido tachada de inicuá. Favino propone, “de jure condendo”, una solución que aprovecha elementos de las iniciativas de Vannini, de Pioletti y de Gianturco, así como del artículo 152 C. p. p., con efectos más ventajosos, excluyendo en todo caso la posibilidad de condena y rechazando la discriminación entre delinquentes políticos y comunes propuesta por Gianturco.

LUIGI GRANATA, sustituto Procurador general de Apelación, agregado a la Corte Suprema de Casación: “**POSIZIONE COSTITUZIONALE. E FUNZIONE GIURIDICA DEL PUBBLICO MINISTERO**”; pág. 118.

Hallándose Italia en período constituyente al tiempo de redactarse el trabajo objeto de la presente recensión, el Magistrado del P. M. Granata, al ocuparse del carácter y cometido que en el nuevo ordenamiento fundamental debe corresponder al Ministerio público, advierte que no basta la mera técnica jurídica, sino que, para la perfecta comprensión del problema, hay que volver a la tradición, teniendo en cuenta el método histórico.

La posición del Ministerio público—representante del Gobierno cerca de la Administración de Justicia, según la legalidad vigente—no puede ser desligada, para su debida apreciación, de la histórica lucha entre el Poder ejecutivo y la jurisdicción.

La importancia del Ministerio público, cobra su máximo relieve en la esfera penal, con los siguientes caracteres: a) “discrecionalidad” de la acción penal; b) “dependencia” respecto del Poder ejecutivo; c) “rígida ordenación jerárquica”. Principios debidos a la influencia de la Revolución francesa y al Código de instrucción criminal de Napoleón, en su deseo de no dejar fuera de todo control a la Magistratura.

Sin embargo, la tradición italiana muestra un P. M. revestido de seriedad e imparcialidad máximas, al servicio de la justicia y del interés social general, pero no del concreto interés del Poder ejecutivo. En la práctica judicial se observa, en cuanto al ejercicio de la acción penal, un sistema de “legalidad” por parte del P. M., al margen del de discrecionalidad y oportunidad prescrito por las Leyes; según escribe Giuseppe Sabatini, como delegado de la Ley y no ciego instrumento de un Ministro; en resumen, como órgano de justicia. Ya Carrara aplaudía el Reglamento judicial toscano de 1839, que equiparaba la independencia del P. M. a la

de la Magistratura. Y el Código procesal penal de 1913, penetrado de liberalismo jurídico, era relativamente favorable a la concepción judicial del P. M., en tanto que el Código Rocco, de inspiración autoritaria, refuerza los lazos de dependencia del P. M. respecto del Ministro de Justicia.

Granata no estima suficiente el paso dado hacia la "jurisdiccionalización" del P. M. por el Decreto legislativo de 31 de mayo de 1946; número 136, sobre garantías de la Magistratura, y aboga por una plena equiparación entre ambas Magistraturas, judicial y P. M. Fustiga el error vulgar de que el P. M. debe acusar siempre; lejos de ello, su único interés es la justicia, ya sea a favor o en contra del imputado, debiendo pedir la absolución cuando proceda y formular tanto la prueba de cargo como de descargo.

El P. M. responde a una necesidad funcional resultante del principio "ne procedat iudex ex officio"; pero en modo alguno tiene carácter administrativo, sino que ejerce una misión dinámica dentro del equilibrio del proceso, pero de orden judicial, con una finalidad objetiva de justicia. Debe ser un elemento de refuerzo para la independencia del Poder judicial.

Granata propugna como aspiración constitucional una clara afirmación de principio ajustada a la tradición de que el P. M. "es órgano de justicia desligado completamente del Poder ejecutivo, con todas las prerrogativas y todas las garantías que le permitan cumplidamente ser un elemento esencial de uno de los Poderes del Estado: el Poder judicial".

Mayo-junio 1947.—Vol. 3.º, fasc. V y VI

Profesor JEAN CONSTANT, Abogado general de Corte de Apelación y Encargado de Criminología y Derecho penal comparado en Lieja (Bélgica): "LA FORMATION DU JUGE PENAL", pág. 187.

En este trabajo, en francés, el Profesor Constant destaca el contraste entre la tarea del Juez penal en anteriores épocas, dedicado a aplicar lo que Paúl Cuhe llamó "el precio corriente del Código penal después de una sumaria verificación de la mercancía", sin especial consideración de los antecedentes y de la persona del autor—ya que a los ojos del Juez penal de la Escuela clásica, el hombre normal es la regla y el anormal la excepción, que debe ser probada—y el Magistrado represivo actual, necesitado de una especial preparación no sólo jurídica, sino también en una serie de ciencias afines no jurídicas (Criminología, Medicina legal, Psicología, tratamiento de menores, técnica bancaria, técnica del interrogatorio, Policía científica, etc.) de reciente constitución o desarrollo.

Hay bastante verdad, por otra parte, en la afirmación de que durante el último siglo, en el mundo de los juristas, los penalistas eran los parientes pobres.

Cita Constant el símil balístico del Profesor Saldaña, expresivo del automatismo del régimen penal clásico, y recuerda las frases pronunciadas en 1936 por el Procurador general Cornil, según el cual hacía dieciséis años que era Doctor en Derecho y doce Magistrado cuando visitó por pri-

mera vez una prisión. Así puede darse el caso de Magistrados que condenan a penas de prisión sin saber lo que es una prisión.

No hay que exagerar atribuyendo la justicia penal a escabinos asesorados por médicos, ya que la justicia penal es ante todo misión de juristas; pero no deben éstos limitarse al conocimiento formal de la Ley.

La formación especializada del Juez penal es hoy más indispensable que nunca por tres razones:

1.^a Necesidad de individualizar la pena y asociar al Juez a su ejecución.

2.^a La aparición de medidas de seguridad y defensa social frente a anormales, reincidentes y habituales.

3.^a Formas nuevas que reviste la criminalidad moderna y multiplicación de Leyes penales que reglamentan de manera cada vez más detallada de todos los dominios de la vida humana.

Cuche enseña que—lejana ya la época del Código francés de 1791, que marcaba penas absolutamente fijas—la historia moderna del Derecho penal se caracteriza por la abdicación progresiva del legislador en el Juez. Se presta máxima consideración al delincuente y reviste creciente auge la sentencia indeterminada, que tomó también carta de naturaleza en el Derecho belga, por virtud de la Ley de defensa social de 1930; progresos todos ellos que obligan al Juez a participar de cerca en la ejecución de la pena y vigilarla.

La mayor parte de los Códigos modernos imponen expresamente al Juez la obligación de tomar en cuenta la personalidad del delincuente.

Hace Constant referencia a conclusiones de la Sociedad General de Prisiones de Francia (1911), III Congreso Internacional de Derecho Penal, de Palermo (1933), y XI Congreso Penal y Penitenciario Internacional (Berlín, 1935), de tono ecléctico. Análoga orientación marcan el I Congreso Internacional de Criminología (1938) y el I Congreso de Criminología de América Latina (Buenos Aires, 1939).

Como solución ecléctica entre el sistema de unidad de jurisdicción y el de separación total, Constant—reconociendo que se puede ser a la vez buen civilista y buen penalista—se pronuncia por una especialización relativa y libre, que exija a los futuros Magistrados penales la posesión de un diploma expedido por Escuela de Criminología, bien “universitaria” o “extrauniversitaria”. Como Centros universitarios de especialización penal, cita las Escuelas de Criminología de Bruselas y Lovaina y la Escuela de Aplicación Jurídicocriminal de Roma. Y con carácter extrauniversitario y práctico, la Escuela de Criminología y Policía Científica de Bruselas, dependiente del Ministerio de Justicia, y la Escuela de Policía Científica de Roma, creada en 1902 por Ottolenghi. También menciona los cursos de perfeccionamiento para Magistrados, instituidos a partir de 1937 en la Escuela de Aplicación de la Universidad de Roma, y, también en Italia, las prácticas efectivas de los aspirantes a la Magistratura.

Profesor OTTORINO VANNINI, titular de Derecho penal en la Universidad de Siena: "CONCORSO APPARENTE IN MATERIA DE REATI ANNONARI", pág. 214.

Alude el Profesor Vannini a la "progresión criminosa", encuadrada en el concurso aparente, por la que si el agente, en su actividad agresora, infiere a su víctima heridas anteriores a la lesión mortal, no es condenado por lesiones y por homicidio, sino sólo por el homicidio, que absorbe toda la actividad lesiva continua e inmediatamente precedente.

Admitido por la lógica jurídica este instituto del "delito progresivo", es inadmisibles el "delito regresivo". Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia italianas, en materia de infracciones de abastos, se olvidan de ello y llegan a soluciones tan rechazables—a juicio de Vannini—como sería, en la corriente delincuencia contra la propiedad, condenar por hurto y además por daños al que, después de haber sustraído la leña ajena y tenerla—aunque ilícitamente—bajo su esfera de disponibilidad, la consume, quemándola. A tal equivale hacer responder de dos delitos (ocultación y venta ilícita de géneros intervenidos) al que habiendo omitido primero la debida entrega, los vende luego clandestinamente. Ya que el bien jurídico protegido por la Ley estaba desde la ocultación plenamente ofendido y prácticamente eliminado del ámbito de la protección jurídico penal. Concluye Vannini reclamando la aplicación del régimen del concurso aparente también en esta materia especial.

Profesor ENRICO CONTIERI, libero docente de Derecho y Procedimiento penal en la Universidad de Nápoles: "LO SCOPO DELL'AUTORE DEL REATO E LA COLPEVOLEZZA PSICOLOGICA", pág. 217. (De una monografía del mismo autor próxima a publicarse.)

Acerca del problema de si el propósito o finalidad ("scopo") perseguida por el delincuente, cuando tiene relieve penal, forma o no parte de la culpabilidad psicológica, Contieri agrupa las doctrinas en los siguientes apartados, con variedad de matices dentro de cada uno:

1) "Forma parte de la culpabilidad psicológica", y concretamente del dolo, cuando es elemento esencial, integrante o especificativo del delito y no mera circunstancia (Florian, Bataglini y Grispigni). Para algunos (Saltelli, Romano di Falco, Altavilla, y en la doctrina germánica, Frank) se identifica con el "dolo específico"; y cuando no sea especificativo, sino configurativo de una conducta que en otro caso sería atípica, equivale al dolo genérico (Manzini).

Contieri disiente de esta orientación y estima que estos autores no han distinguido debidamente entre "motivo" (de valor causal, que puede ser, por ejemplo, la satisfacción de un sentimiento de venganza) y "finalidad" ("scopo") de valor teleológico, como fin específico o deseo de alcanzar un resultado ulterior y subordinado al evento primario. Además, quedan fuera de esta concepción los delitos culposos y las contravenciones, en que el "scopo" puede ser, a veces, relevante.

2) "Naturaleza jurídica autónoma" (von Hippel y Francisco Alimena); sin embargo, no llegan a sacarlo del ámbito de la "culpabilidad psicológica".

3) Piacenza, en su estudio sobre el "dolo específico", distingue:

a) Delitos de tendencia (por ejemplo, impudicia, injuria) en que, aun no exigiéndolo expresamente la Ley, es esencial valorar, además de la voluntad del hecho constitutivo (dolo), el "impulso" determinante del comportamiento.

c) Casos en que por la sola concurrencia del "scopo" se considera perfecto el delito, aunque no se verifique el hecho constitutivo. Por ejemplo, actos simulados o fraudulentos para eludir obligaciones, en que el momento consumativo se anticipa a una fase anterior a la del evento dañoso.

d) Casos de motivación "honoris causa", libido, etc., como especificación delictiva (infanticidio, rapto, etc.). Sólo en tales supuestos cree Piacenza que existe verdadero dolo específico y no genérico.

Por su parte, Contieri cree que en ningún caso y ni siquiera en estos últimos (variación del título del delito) puede subsumirse el "scopo" bajo el concepto del dolo, ni genérico ni específico. Para él, reviste naturaleza autónoma y debe ser colocado fuera del dolo.

Llama la atención al traductor el hecho de que en todo su trabajo Contieri no recurre ni una sola vez ni al concepto ni a la expresión de "elemento subjetivo del tipo penal" con que la teoría jurídica del delito designa al "scopo" italiano. Acaso Contieri estime ya superada esta categoría dogmática y prescinda deliberadamente de ella, no obstante su expresividad y sencillez que, desplazando la cuestión al plano de la tipicidad, hace realmente inoperante, dentro de la culpabilidad, la distinción entre el dolo genérico y el específico.

Abogado ENRIGO CAPOTORTI: "IL CONTEGNO PROCESSUALE DELL'IMPUTATO", pág. 227.

A diferencia del C. p. p. de 1865, que tomaba en cuenta la actitud ("contegno") de los declarantes en los careos, e incluso del C. p. c. de 1940, que en su artículo 116 permite al Juez extraer argumentos de prueba presuntiva de la actitud del declarante, que debe ser descrita en el acta, el C. p. p. de 1930, esencialmente preocupado por la garantía de la espontaneidad de las declaraciones, no lo atiende ni regula.

Capotorti reconoce el indudable valor psicológico de la actitud del declarante para la apreciación de la sinceridad de la declaración, pero no deja de reconocer también el peligro de estas facultades en manos de un instructor joven y lleno de celo profesional, expuesto a las influencias de antipatía o simpatía en su primer contacto con el imputado que, incluso con su actitud, naturalmente, defensiva, puede predisponer al instructor en su contra; sin que deba olvidarse que no siempre los imputados más correctos son los más inocentes y veraces, sino, con gran frecuencia, los que más tributos aportan a la criminalidad.

Profesor GAETANO FOSCHINI, encargado de Derecho procesal de la Universidad de Camerino: "LA RIABILITAZIONE", pág. 232.

Como criterio de orientación para la proyectada reforma del Código penal de 1930, Foschini se fija en el instituto de la rehabilitación, y aboga por que en la reforma se atienda a un criterio individualizador que, en vez de referirse, como la legalidad vigente hace, a la entidad de la condena, tome en cuenta preferente la personalidad del reo, como "status poenalis" y su efectiva readaptación y falta de peligrosidad social.

La Giustizia Penale

Enero-febrero 1948.—Año LII. II de la 6.^a serie. Fasc. I-II

Profesor F. ANTOLISEI, titular de Derecho penal de la Universidad de Turín: "LA COLPA PER INOSSERVANZA DI LEGGI", II, col I.

El artículo 43 del Código italiano no sólo considera culposo el evento involuntario causado por imprudencia, negligencia o impericia, sino también el resultante de la inobservancia de Leyes, Reglamentos, órdenes o disciplinas.

El Profesor Antolisei se hace cargo de la discusión suscitada acerca de la naturaleza que deben tener las normas vulneradas para que su violación dé lugar a responsabilidad por culpa. Problema de interés, por afectar a la concepción de la culpa y a sus relaciones con la responsabilidad objetiva. Y alude a la polémica entre Leone y De Marsico; el primero, sosteniendo que el artículo 43 no distingue entre infracción de Leyes penales y no penales, a efectos de incriminar a título de culpa el evento no querido, y afirmando el segundo que el artículo 43 sólo puede referirse al quebrantamiento de normas de prevención: administrativas o de Policía. Ya Finzi, en su conocido trabajo sobre el delito preterintencional—y coincidiendo con él Vannini, Maggiore, Rende, Piacenza y Bettiol—, estimó que la culpa puede nacer también de la violación de la Ley penal. La culpa se presume sin que, según Finzi, quepa indagación en contrario. Frossali y Sabatini llegan a más y hablan de responsabilidad objetiva. La sustancia—dice Antolisei—es la misma; tan sólo las palabras son diferentes; Leone llama responsabilidad culposa a lo que los demás llaman responsabilidad objetiva.

Antolisei estima, de una parte, que la responsabilidad culposa derivada de infracción de Leyes se referirá normalmente a Leyes de Policía, y sólo, excepcionalmente, a Leyes penales cuando éstas revistan finalidad cautelar o preventiva, y, además, que el plusevento ha de ser previsible y la culpa indagada y efectiva, caso por caso. Otra cosa sería volver plenamente al principio del "versari in re illicita", que debe ser considerado como una supervivencia del Medievo.

Antolisei reconoce—desaprobándolo—que el Derecho positivo italiano, respecto de las cuestiones examinadas, se conforma con el mero nex