

## ARCHIVIO PENALE

Enero-febrero 1949

MAGGIORE, Prof. Giuseppe, titular de Derecho penal en la Universidad de Palermo: "NORMATIVISMO E ANTINORMATIVISMO NEL DIRITTO PENALE"; pág. 3.

Observa el profesor Maggiore, con su característica elegancia de estilo, la actual revalorización de los problemas de filosofía jurídica y de ciencia general del Derecho.

Uno de los más interesantes es, sin duda, el del *normativismo*, cuya edad de oro fué remontada al no llegar el kelsenismo a conquistar la unanimidad de opinión; sin embargo, aun después de su desplazamiento de la dominante posición que ocupaba en el terreno filosófico y teórico general, el normativismo—repetiendo un fenómeno bastante frecuente—encuentra refugio en el campo penalístico, en el que se habla por doquier de *actos normativos*, de *normalidad* de la conducta, de *presupuestos normativos*, de *elementos normativos* de las figuras delictivas, de *tipos normativos de autor*, de *culpabilidad normativa*, y así sucesivamente, manejándose con excesiva ligereza la palabra y el concepto, que llega a ser empleado como un elástico "chewing-guns", lo que obliga a procurar su depuración, reconduciéndolo a su original y prístino significado.

Discurre Maggiore sobre el sentido y estructura de la norma en las diversas doctrinas modernas que parten de Kant, en la Filosofía, y de Labaud, en la Ciencia jurídica, para culminar en Kelsen, que reduce, en sustancia, toda la vida jurídica a un reticulado de normas; contra cuya exageración reaccionan con viveza el *decisionismo* y el *institucionalismo*, en nombre del Derecho vivo y fluyente. Analiza las tres diversas formas en que puede manifestarse la voluntad normativa (*imperio material* incontrastable, *regla legal* y *norma* por antonomasia, como son las morales y estéticas, que dejan a salvo la libertad del espíritu); aborda el tema de la pretendida identidad entre *norma* y *valoración* (tenaz supervivencia de la "Wertphilosophie" en el Derecho penal) y de los momentos legislativo y judicial de la misma norma; examina y contrasta la correlación entre *norma* y *Derecho*, así como la corriente de *legalización* del Derecho y la reciente diferenciación dogmática entre ley y norma, referidas, respectivamente, a los conceptos de ley formal y ley material, y rechaza el criterio formalista que pretende despojar a la ley de todo contenido de justicia, ya que, desprovista de tal dignidad, la ley se envilece y reduce a una manifestación de fuerza bruta.

Examina, ya en sus estrictos límites, el problema del normativismo en el Derecho penal (señoreado de modo exclusivo por el principio de legalidad), con todas sus distinciones y variedades técnico-jurídicas y con la obligada referencia a Binding, cuya tesis escisionista entre precepto y sanción penal elogia Maggiore en su principio y rechaza en su conclusión.

Dedica Maggiore la parte final de su artículo a la consideración del hecho y del delito; elementos normativos del tipo penal; omisión normativa;

tipos normativos de autor y culpabilidad normativa ("Normativer Schuldbe-grief", de Frank), que es impugnada por el profesor de Palermo, que com-para empeño tal al del personaje que quería hacerse transportar por la sombra de una carroza, tirada por la sombra de un caballo, hostigado, a su vez, por la sombra de un látigo.

VANNINI, Prof. Ottorino, titular de Derecho penal en la Universidad de Siena: "COLPA NORMATIVA"; pág. 30.

A propósito de un artículo de Petrocelli ("La concezione normativa della colpevolezza", *Riv. it. Dir. pen.*, 1948, págs. 16 y sigs.), insiste y polemiza Vannini en defensa de su "aislada teoría" psicológica en materia de culpa, tan opuesta a las concepciones normativas de origen tudesco y aun a las clásicas y dominantes, de pretendido carácter espiritualista: El criterio de Vannini, basado en la responsabilidad moral y apoyado en ideas ya apuntadas por Ferri, no ha sido compartido por los penalistas italia-nos; solamente Delitala demostró haberlo meditado bien antes de desapro-barlo. Los positivistas eran más lógicos en esta materia. Para Vannini, sólo incurre en culpa quien, a sabiendas, obra imprudentemente y prevé el pe-ligro de su conducta. Así como no puede decirse que una conducta sea in-moral si el agente no advierte la inmoralidad, tampoco puede decirse que haya culpa cuando el sujeto no siente su conducta como culposa, ya que la ignorancia acerca del peligro del propio comportamiento equivale al error de hecho excluyente.

Es comprensible que, dado el radical criterio subjetivo de Vannini, se oponga con mayor motivo enérgicamente a la extrema concepción objeti-vista de la culpabilidad normativa, de impronta germánica que, bajo la apariencia de progreso científico, encubre principios inadmisibles. (No es posible desconocer que la radical concepción subjetiva de la culpa penal de Vannini choca, "a sensu contrario", con la agravante tercera del ar-tículo 61 del Código Rocco: "Haber actuado en los delitos culposos, no obs-tante la previsión diferente".

RABAGLIETTI, Dr. Giuseppe: "LA PSICOLOGIA DEL GIUDICE PENALE"; pág. 34.

Se hace cargo Rabaglietti en su estudio de los factores más influyentes en la psicología del magistrado penal—a cuyo tema ha dedicado Altavilla un interesante capítulo en su obra *La psicología giudiziaria*, Utet, 1925—y en especial la clase social y las ideas políticas de estos magistrados y su preparación técnico-jurídica, demasiado unilateral, que debe ser comple-mentada con conocimientos biopsicológicos que la capaciten plenamente para su excelsa misión, que requiere conocer no sólo el Derecho, sino también, y sobre todo, al hombre.

Figuran además en este doble fascículo del *Archivio* las acostumbradas noticias jurídicas, comentarios, repertorio de jurisprudencia y notas bi-bliográficas.

## LA GIUSTIZIA PENALE

Noviembre 1949

**VIDONI, Giuseppe: "DEVE ESSERE ABOLITO IL TRIBUNALE PER I MINORENNI", I, col. 321.**

Hace el autor una serie de consideraciones críticas sobre el actual régimen de los Tribunales de menores en Italia—que abarca a los comprendidos entre los catorce y los dieciocho años, ya que los de edad inferior no comparecen ante los magistrados—y sus deficiencias que, a juicio de Vidoni, no responden sólo a insuficiencia y limitación de medios materiales tales como centros de observación y corrección, sino también a errores de punto de vista y sistema. Reclama una mayor intervención efectiva técnica de psicólogos y sociólogos, quedando el Tribunal—cuyos miembros deberían superar, en todo caso, su especial preparación en la materia—como órgano de autoridad reguladora de todas las actividades concurrentes, dedicado, además y sobre todo, a definir y asegurar aspectos puramente jurídicos, como son, por ejemplo, las responsabilidades directas e indirectas de tercero. Se hace cargo del grave reflejo de la desmoralización bélica y postbélica en la juventud, y no deja de reconocer la existencia de menores difícilmente corregibles y de otros claramente sensibles al freno de la amenaza punitiva.

**CORDONE, Giovanni. Sustituto de procurador de la República: "IL FERMO DI POLIZIA E L'ART. 13 DELLA COSTITUZIONE", I, col. 328.**

A propósito de una interpelación parlamentaria dirigida al Ministro de Gracia y Justicia sobre si el plazo máximo de duración de la detención policial ha de entenderse de cuarenta y ocho horas, por directa aplicación de artículo 13 de la Carta Política, o bien ha de seguir rigiendo el de siete días, con arreglo al texto del artículo 238 del C. P., modificado en 1944, Cordone examina el problema de si el precepto constitucional tiene vigencia propia en este punto o, por el contrario, precisa ser desarrollado por una ley ordinaria; problema idéntico al que plantea en España la discrepancia entre los artículos 496 L. E. C. y 186 C. p., de una parte, que fijan tal plazo máximo en veinticuatro horas, y, de otra, el artículo 18 del Fuero de los Españoles, que lo amplía a setenta y dos.

Cordone, después de afirmar que ni los interpellantes ni el Ministro muestran visión exacta del tema debatido, y referirse a las diversas teorías concernientes al valor normativo de la Constitución, estima que la regla constitucional cuestionada—dotada de claros caracteres de plenitud y concreción—no es *programática*, sino *preceptiva*, por lo que ha de sobreponerse al ordenamiento procesal, derogado por ella en este punto.