

REVISTA DE REVISTAS

ALEMANIA

Goldammer's Archiv für Strafrecht

1962-3-62.

HEINRICH JESCHECK, Dr. Hans: Recht und Praxis der Untersuchungshaft in der Bundesrepublik Deutschland» (Teoría y práctica de la prisión preventiva, en la República federal alemana).

Se refiere a la prisión preventiva, de la que dice el autor, que desde hace mucho tiempo aparece sometida a crítica por destacadas personalidades de la judicatura y de la abogacía, habiendo sido calificada como el más triste capítulo de la tutela jurídica penal. Las esperanzas después de la reforma de 1950 resultaron fallidas; los reproches continúan y el tema ha sido objeto también de comentario en la prensa.

Señala el autor de este artículo que para decretar la prisión preventiva es preciso muy fuertes indicios objetivos de la criminalidad, y la concurrencia del temor racional de que puede ser eludida la acción de la justicia, así como el peligro de dificultar la investigación judicial. La Jurisprudencia ha interpretado estos requisitos en sentido restrictivo. Se refiere después a que todavía hoy no cabe dejar de considerar la prisión preventiva, según se regula en Alemania, como un capítulo triste del ordenamiento jurídico, después de consignar estadísticas del número de presos por este motivo, refiriéndose a la construcción de nuevos establecimientos penitenciarios, algunos de nueva planta y otros modernizándolos y en los que destacan precisamente los dedicados a prisión preventiva. Termina diciendo que es un punto o cuestión muy crítica del proceso penal, muy difícil de resolver si se piensa que se mueve entre las sombras de los principios inquisitorios que son el motor y el regulador de la fase preprocesal.

VALENTÍN SILVA MELERO

ESPAÑA

Revista de la Escuela de Estudios Penitenciarios

Dirección General de Prisiones.—Madrid.

Número 150.—Enero-febrero de 1961

En la sección doctrinal se publican los siguientes artículos: «La pena de privación de libertad», por Amancio Tomé Ruiz; «Un argumento teológico-

moral en favor de la necesidad de la pena», por Pedro Morán, y «Digamos algo sobre el Capellán de Prisiones», por Saturnino García Guirao.

El señor Tomé Ruiz, en su estudio sobre «La pena de privación de libertad» (páginas 2569 a 2670) se opone a los que opinan que la prisión mata espiritualmente al hombre, destruye en él todo resorte activo y toda reacción útil en la vida en común, y arroja por sus puertas al término de la pena un pobre sujeto desalentado y radicalmente estéril para la comunidad o un ser rencoroso más inadaptado, más agresivo que el que entró en la penitenciaría. Sostiene el autor que no es extraño que se dijese esto allá por los años 1878 o 1880, época en que las prisiones carecían de espíritu reformador y educativo y en el que más que educar se trataba de custodiar y de castigar; pero en los tiempos actuales entiende que no puede mantenerse semejante posición, ya que mediante la enseñanza de la religión, la educación, el trabajo y la disciplina, se obtienen excelentes frutos, en lo que a la reforma de los penados se refiere. Finaliza recordando la figura del gran penitenciarista Coronel Montesinos, y recordando los resultados, pregunta: Si Montesinos pudo hacer esto, ¿por qué negar la posibilidad de poderlo hacer en estos tiempos, ya que la ciencia penitenciaria dispone de mejores elementos reformadores y de un personal facultativo y especializado para aplicarlos debidamente?

Entre los artículos publicados en la *sección de divulgación*, destaca el del profesor Diego Mosquete Martín titulado «La impunidad del uxoricidio legal» (páginas 1698 a 2707).

Comienza recordando el autor las recientes corrientes feministas defendidas en lo jurídico por Mercedes Fórmica dando como resultado la modificación de nuestro Código civil por la Ley de 29 de abril de 1958, y en el campo político, profesional y de trabajo por la Sección Femenina, que propugna que la mujer pueda participar en el desempeño de todos los cargos públicos. Mas, «no obstante esta corriente feminista en pro de la conquista de legítimos derechos de la mujer, que va paulatinamente consiguiendo, quizá se ha reparado poco en un artículo del Código penal, auténtico baldón para la condición femenina, que constituye un anacrónico desprecio para la mujer, proclamando un privilegio de desigualdad en el uxoricidio por causa de honor».

Examina los precedentes del uxoricidio *honoris causa* en el Derecho Romano, Fuero Juzgo y Partidas. En el Código de 1822 se castigaba el hecho; los de 1848 y 1850 regulaban la materia en forma muy parecida al actual. En el de 1928 ya no es el marido que sorprenda a la mujer, sino el cónyuge que sorprende al otro cónyuge, lo que supone una conquista de las corrientes feministas. El Código Penal de 1932 suprimió el precepto, y el Código penal vigente lo rescuita en el artículo 428.

Califica el profesor Mosquete el privilegio que confiere este artículo al marido de «brutal derecho que otorga nuestra legislación positiva» y que «corresponde a una equivocada idea del honor, íntimamente ligada con el *antiguo honor teatral calderoniano*».

Después de un detenido estudio de la cuestión en el campo doctrinal, finaliza el autor sosteniendo que en su opinión «hay que suprimir del CÓ-

digo Penal el artículo 428. En cada caso concreto los Tribunales, teniendo en cuenta las circunstancias que concurran aplicarán las atenuantes que se puedan estimar entre las del artículo 9.º de nuestro Código y que podrán ser la 5.ª, la 6.ª, la 7.ª y la 8.ª, y hasta la exención del número 1.º del artículo 8.º. Lo que no es tolerable es el sistema actual de establecer la cuasi-excusa absolutoria que trae consigo como consecuencia la impunidad del uxoricidio.

Es de resaltar que la opinión del profesor Mosquete ha sido plenamente acogida por el Legislador en la Ley 79/1961, de 23 de diciembre, de bases para la revisión y reforma del Código penal y otras leyes penales, como se desprende de la simple lectura de la base 8.ª, que dice: «Se suprimirá el artículo 428, ya que la finalidad que se propone este precepto se logra a través del juego de los principios generales de las eximentes 1.ª y 4.ª del artículo 8.º o de las atenuantes 5.ª y 8.ª del artículo 9.º».

Núm. 151. Marzo-abril, 1961

Se publica en la Sección Doctrinal de este número los artículos siguientes:

«Los Directores y el Gobierno de los establecimientos penitenciarios», por Amancio Tomé y Ruiz; «La borrachera alcohólica», por Ricardo Royo Villanova; «Carlos V y el Derecho procesal en Alemania», por Luis Manzanares Samaniego, y «Delitos de emigración», por Baltasar Rull.

Merece especial mención el último de los citados artículos, en el que su autor, el ilustre magistrado señor Rull, estudia detenidamente el fenómeno de la emigración y su aspecto penal.

Comienza el autor fijando el concepto de la emigración para seguidamente ocuparse del derecho natural a emigrar, de los principales problemas que la emigración plantea, de la posición de la Iglesia ante los emigrantes y de la obra legislativa del Estado español en lo que a tan importante materia se refiere.

Refiriéndose al aspecto penal del problema, señala como fuentes la Ley de Emigración de 21 de diciembre de 1907, cuyo texto fundido se publicó por Real Decreto de 20 de diciembre de 1929, elevado a ley por la de 9 de septiembre de 1931.

Clasifica el autor los delitos de emigración en ordinarios y específicos. «Con respecto a los primeros, el hecho de ser la víctima un emigrante constituye una agravante de la responsabilidad penal. Y así, en su artículo 59 dispone que las penas con que el Código penal castiga las falsedades, la sustracción y corrupción de menores, las estafas y otras engaños, se aplicarán siempre en su grado máximo cuando el hecho punible se refiera a la emigración y el perjudicado sea un emigrante. En definitiva, esta viene a ser una aplicación o variante de la circunstancia 10 del artículo 10 del Código penal, que considera agravante cometer el delito con ocasión de cualquier calamidad o desgracia; de manera que no puede ser más lógica la sanción.»

Los delitos específicos son consecuencia de la infracción de las prohibi-

ciones siguientes: Recluta de emigrantes y propaganda para fomentar la emigración; expedición de billetes, vales o resguardos para que súbditos españoles embarquen en calidad de emigrantes por puertos españoles sin constituir fianza especial y suficiente para responder del cumplimiento de los preceptos tutelares que la legislación española impone, etc.

Las penas establecidas para los delitos relacionados varían desde multa a seis años de prisión y la jurisdicción competente es la ordinaria.

Con la promulgación de la Ley de 22 de diciembre de 1960, cuya disposición adicional 4.^a deroga la de 20 de diciembre de 1924, se plantea un grave problema de derecho transitorio, a cuya solución dedica el autor especial atención, opinando que «En virtud del principio que caracteriza nuestro derecho penal, contenido en el artículo 1.º del Código, al derogarse la Ley que los castiga quedarían sin efecto los delitos específicos que en la misma se definían, de no encajar en alguna otra ley penal con arreglo a la que habrían de castigarse. Sin embargo, hay que tener presente que la fórmula derogatoria es extraordinaria, pues deja sin efecto la ley y mantiene las disposiciones reglamentarias de la misma, es decir, que desaparece lo principal y continúa lo accesorio, que precisamente tiene su apoyo en aquello. El reglamento sirve para aplicar y desarrollar una ley. Si la ley se extingue, su reglamento carece de razón de ser. Sin embargo, en nuestra técnica legislativa, ahí está la realidad de esa disposición. El reglamento de la ley derogada es de la misma fecha, 20 de diciembre de 1924. La parte es objeto de su capítulo IX, artículos 134 al 144. En algunos de estos preceptos se definen delitos o circunstancias de los mismos de una manera directa, y en otros se hace referencia a la Ley que, a nuestro juicio, por este solo hecho mantiene su vigencia en esta parte en virtud de la citada fórmula derogatoria que es del siguiente tenor literal: «4.^a Queda derogada la Ley de Emigración de 20 de diciembre de 1924; pero sus disposiciones reglamentarias seguirán aplicándose transitoriamente en cuanto no se opongán a lo dispuesto en la presente Ley y en tanto no se dicten las previstas en la disposición adicional primera.

»De no haberse dispuesto la vigencia de estas disposiciones penales hubiera quedado, con la derogación de la Ley, un hiato peligroso en la tutela de los intereses individuales y sociales por la que tanto se esfuerza el Estado español.»

Número 154.—Septiembre de 1961

Con este número se inicia la que pudiéramos denominar una nueva época de la Revista de Estudios Penitenciarios, al cambiar su presentación y mejorar notablemente la calidad del papel. También se modifica su estructura, contentiendo las siguientes secciones: Estudios doctrinales; Temas de información y técnica penitenciaria; Temas de Historia penitenciaria; Información legislativa; Información del extranjero; Bibliografía, y Vida penitenciaria.

En la sección doctrinal se publican los artículos siguientes: «Idea delirante y homicidio» (Estudio clínico y médico-legal), por el doctor Rogelio Lacaci y «La libertad condicional y el vigente Reglamento de Prisiones», por Jesús Peanas Rodríguez.

Número 155.—Noviembre-diciembre 1961

Contiene este número los siguientes «Estudios doctrinales»: «Introducción a la Arquitectura penitenciaria», por José Carlos García Basalo; «La Ley de Bases de 23 de diciembre de 1961, para la revisión y reforma del Código Penal y otras leyes especiales», por Francisco Bueno Arús; «La tuberculosis, factor parcial en la transgresión de preceptos y de inadaptabilidad del recluso al régimen penitenciario», por Angel Pulido González, y «Sobre las penas cortas de prisión», por Guillermo Ayuso Esteban.

Siguen las secciones de temas de formación y técnica penitenciaria, historia penitenciaria, etc.

CÉSAR CAMARGO

Revista Española de Derecho Militar

Número 12.—Julio-diciembre de 1961

De MOXO, Salvador: «El Derecho militar en la España cristiana Medieval»; págs. 9 a 60.

Tras de quejarse de la escasez de literatura sobre la materia, el autor basa su estudio, sobre todo, en los preceptos contenidos en los Fueros Municipales y principalmente en el de Cuenca, por ser éste el que sirve de modelo a gran parte de ellos y contiene mayor número de preceptos dirigidos a disciplinar su milicia concejil, que fue una de las más completas y abigarradas.

Principio general que informa el Derecho militar de esta época, es el del deber de prestación del servicio militar, por lo que le dedica un especial estudio señalando sus limitaciones, ya de concurrir sólo a determinadas empresas militares, ya restringido a un determinado tiempo o a un número de guerreros previamente fijados y otras, así como al de las excepciones a la generalidad de su aplicación.

Ya en materia estrictamente penal estudia, individualizados, los delitos de traición; contra el derecho de gentes, consistente en el rompimiento de la tregua pactada; espionaje ya concretado en el envío de avisos o noticias al enemigo; sedición, aún no diferenciado del de rebelión; insubordinación, referida a la realizada contra el jefe de la hueste; desobediencia; contra los deberes del centinela, desertión, distinguiendo ya que fuese frente al enemigo, ordinaria o por falta de concurrencia a una defensa el que a ella fuese convocado; fraude militar, en sus formas de no entregar todo lo logrado al fondo común del botín, la maliciosa repartición de éste, la distracción de los avituallamientos y el simular mayor número de personas en la hueste para lograr una mayor retribución; el de negligencia militar, y el trato dado a los autores de delitos comunes cometidos por los que estaban en la hueste.

Consecuencia obligada de la exposición de los delitos es la de las penas aplicables, que son: corporales, como la muerte en bien diversas formas de ejecución; pecuniarias, como la de confiscación; infamantes, como el trasqui-