

BAJO FERNANDEZ, Miguel: "La realización arbitraria del propio derecho". Editorial Civitas. Colección Civitas Monografías. Madrid, 1976. 89 páginas.

Esta monografía es la primera que sobre el tema se escribe en nuestro país. Constituye un estudio dogmático-jurisprudencial de la trascendencia penal de la realización arbitraria del propio derecho.

A la hora de fijar el objeto de trabajo, el autor entiende la realización arbitraria del propio derecho como "la actuación propia de derechos subjetivos, cuando es obligado esperar a la tutela estatal", para señalar, a continuación, el limitado alcance que tiene el artículo 337 del Código Penal, dado que en él sólo se recoge el supuesto concreto de realización arbitraria del derecho al pago, existiendo en todos los demás casos de ejercicio arbitrario de un derecho subjetivo dificultades de calificación jurídico-penal.

El trabajo consta de una introducción y dos partes claramente diferenciadas. En la introducción, tras hacer una primera aproximación a los problemas que suscita el contenido del artículo 337, se señala la dificultad que entraña el hallar una solución bajo todo punto de vista satisfactoria a todos los casos de realización arbitraria de un derecho, debido a la deficiente regulación positiva que en nuestro Código Penal se da a este comportamiento.

La primera parte del trabajo está integrada por dos secciones distintas. Una primera dedicada a la realización arbitraria del derecho al pago, donde, como señala el autor, se "determina cuándo el hecho ha de entenderse como delito contra la propiedad y cuándo como delito del artículo 337" y una segunda dedicada a la realización arbitraria de cualquier otro derecho. Dentro de la primera sección se apunta, en primer lugar, la necesidad de distinguir entre ánimo de lucro y ánimo de hacerse pago con el fin de conocer si aquellos supuestos en los que existe ánimo de hacerse pago, pero que quedan excluidos del ámbito del artículo 337, pueden ser castigados como delitos contra la propiedad, debido a que en éstos la ley exige ánimo de lucro y el autor obra con ánimo de hacerse pago. A este respecto se parte de la idea de que ambos elementos tienen de común la intención de incorporar la cosa al propio patrimonio, aclarándose que no existe ánimo de hacerse pago cuando el autor lo único que persigue es asegurar su crédito. Tanto la doctrina como la jurisprudencia mantienen la tesis de que el ánimo de hacerse pago elimina el ánimo de lucro basando su argumentación en las consecuencias que la tesis contraria acarrearía. Lo cual no es sostenible, ya que las consecuencias insatisfactorias pueden encontrar solución por otras vías, y las situaciones a que da lugar mantener tal distinción son también insatisfactorias. Por ello el autor califica el ánimo de hacerse pago como una modalidad del ánimo de lucro, enten-

diendo por tal "la ventaja patrimonial obtenida por la apropiación de una cosa con valor económico o de tráfico".

A continuación el autor trata de confrontar el ánimo de hacerse pago con otros elementos subjetivos de gran relieve en la doctrina de lengua alemana, como el ánimo de apropiación, el ánimo de enriquecimiento o el ánimo de obtener una ventaja patrimonial, llegando a la conclusión de que lucro y apropiación son sinónimos, si bien la doctrina alemana los distingue debido a la necesidad de diferenciar las estafas de los demás delitos contra la propiedad.

Llegado a este punto, el siguiente paso es ver si una vez admitido que hacerse pago es lucrarse, significa ello que el comportamiento arbitrario de propio pago cumple todos los requisitos típicos de los distintos delitos contra la propiedad. Y la respuesta es afirmativa excepto en el caso del supuesto en que siendo la deuda exigible el acreedor se apodera de la cosa debida, en cuyo caso la cuestión se plantearía sólo frente al artículo 337. A esta conclusión se llega a través de una interpretación histórica del precepto. De otro lado, existen una serie de supuestos similares a los contemplados en el artículo 337, pero que, sin embargo, se salen fuera de su órbita. Se encuadran en este grupo, por una parte, la conducta prevista en el artículo 337 cuando no se da violencia ni intimidación, y por otra el supuesto de prenda extrajudicial cuando el acreedor toma la cosa del deudor para asegurar el cumplimiento de una obligación pendiente. En el primer supuesto, es voluntad del legislador dejar impune tal conducta, mientras que en el segundo, hay que distinguir si el apoderamiento se realiza con el fin de poner la cosa a disposición judicial, en cuyo caso se aboga por la impunidad, o si se realiza para retenerla como prenda con el fin de obtener el pago, en cuyo caso no cabe el artículo 337, por faltar el ánimo de hacerse pago, pudiendo calificarse a lo sumo de "falta de amenazas bajo la condición de pago".

En la segunda sección de esta primera parte del trabajo se recogen los supuestos más significativos de realizaciones arbitrarias de derechos distintos al pago que carecen de regulación específica, optándose por las soluciones más convenientes tanto desde el punto de vista dogmático como de justicia material.

La segunda parte de este estudio está compuesta por seis apartados, cinco de los cuales van dirigidos al estudio pormenorizado de los elementos que componen el artículo 337, mientras que en el sexto se incluyen unas consideraciones de "lege ferenda". El bien jurídico protegido en el artículo 337 es "la defensa del interés político de monopolización por parte del Estado de la actividad de la Justicia", así como "la posesión". Ello implica que nos encontremos ante un delito pluriofensivo. La conducta típica consiste en el apoderamiento con violencia o intimidación de una cosa perteneciente al deudor, no cayendo en ese ámbito la concurrencia de engaño. Dentro del marco de la antijuricidad se señala que no se pueden apreciar las eximentes de estado de necesidad ni de legítima defensa, y en el campo de la culpabilidad se hace un estudio detallado del tema del "error" en relación con los distintos supuestos que pueden darse. Por último, y tras analizar las diferentes formas de aparición del delito, en el

capítulo dirigido a consideraciones de "lege ferenda" se subraya la necesidad de considerar el ejercicio arbitrario del propio derecho, a lo sumo, como una atenuante en relación con algunas figuras delictivas, suprimiendo el actual artículo 337.

Sólo nos resta decir que el libro del profesor Bajo Fernández constituye una excelente contribución al estudio de la Parte Especial del Derecho Penal que debe ser tenida en cuenta, no sólo por el estudioso de esta rama del ordenamiento jurídico, sino también por el intérprete judicial. El tema, a pesar de la enorme complejidad que presenta, es tratado con suma claridad, llamando la atención al lector la sobriedad del trabajo, así como el cuidado que se ha puesto en la presentación del mismo.

Carlos SUÁREZ GONZÁLEZ

CAMPO ELIAS MUÑOZ R. y AURA E. GUERRA DE VILLALAZ: "Derecho Penal Panameño (Parte General)". Ed. Panamá Viejo. Panamá, 1977, 570 págs.

La obra de los profesores Elías Muñoz y Guerra de Villalaz, viene a llenar la carencia de estudios dogmáticos-penales de la ciencia jurídica panameña. Se trata del primer análisis sistemático y con pretensiones científicas que aborda los temas fundamentales que integran la Parte General del Derecho penal. Para acometer este empeño, la obra aparece estructurada, más que dividida, en las cuatro partes que son tradicionales en los estudios de esta naturaleza: a) Una primera dedicada a los conceptos generales del Derecho penal y al examen de su evolución histórica. b) La segunda que se ocupa de la ley penal. c) Una tercera destinada a la teoría del delito; y d) En último término, el examen de la pena y las medidas de seguridad.

Las primeras páginas se abren con la definición de Derecho penal, denominación que, terciando en la polémica etiquetativa, entienden preferible a la de Derecho criminal. Tras mostrar un repertorio de las definiciones más significativas que del mismo se han hecho, agrupándolas en tres apartados: objetivas, subjetivas y descriptivas, optan por no ofrecer ellos ninguna "conscientes de la poca utilidad que proporciona un concepto apriorístico de una materia jurídica". La noción del mismo, no obstante, queda precisada concibiéndolo como una rama del Derecho público de carácter normativo, imperativo, valorativo, sancionatorio y autónomo. De estas características, conviene precisar que la cualidad sancionatoria debe ser entendida en sentido diferente al de los que quieren indicar con ella la naturaleza secundaria de nuestra disciplina jurídica; la sanción impone una nueva forma al precepto, que, aunque pueda proceder de otro ordenamiento jurídico, adquiere naturaleza propia y otorga independencia al conjunto normativo que es el Derecho penal. El concepto queda perfectamente delineado mediante el deslinde de su contenido con respecto al que corresponde a otras disciplinas más o menos conexas. De entre ellas, la Criminología, muy brevemente tratada, se concibe como