

Como líneas centrales que deberán orientar la reforma, se propone una serie de aspiraciones relativas a la participación del imputado en el proceso con mayor amplitud que hasta ahora; disciplina, también más liberal, de las otras partes privadas, con revisión del principio de exclusiva oficialidad de la acción penal, monopolizada hasta ahora por el Ministerio Público; nueva disciplina de los derechos del defensor, excesivamente coartados en el Código Rocco y, finalmente, una limitación de los fuertes poderes del Ministerio Público, asegurando al ofendido, mediante la acción penal subsidiaria, una garantía contra la inercia del órgano oficial de acusación y relevando a éste de toda actividad jurisdiccional, en particular la instrucción, para reforzar su carácter rector de la Policía judicial.

Ya en el examen de cada uno de los institutos procesales en particular, se solicita una *extensión del control de la casación* a los más graves y evidentes casos de *error de hecho*, así como una mayor *intervención judicial en la ejecución*.

Precaviéndose contra las aparentes razones políticas que ven en el *jurado* una defensa de la libertad, Leone, apoyándose en el nada sospechoso criterio de Ferri, se muestra desfavorable al restablecimiento de esta institución, con la consiguiente distinción artificiosa entre la cuestión de hecho y la de derecho.

En lo esencial, la noción de Leone fué adoptada como propia por el Congreso Jurídico, en sus conclusiones, contenidas en cuarenta y cinco apartados e insertas en el mismo número de *Archivio penale*, objeto de las presentes notas.

Este mismo número incluye un artículo del Profesor Pietro Mirto, sustituto de Procurador general de Casación, sobre el tema "Un novum "genus" di confisca", pág. 381.

Adolfo de MIGUEL

Profesor Adjunto de la Universidad de Madrid.

II Foro Penale

1948

VANNINI, O.: "A PROPOSITO DEGLI ARTICOLI 436-437"; fasc. I, columnas 1 y ss.

La nota está destinada a mostrar la imperfección de estos dos artículos del Código penal italiano y a abogar por su corrección en la inminente reforma. Según el autor, el artículo 436 equipara absurdamente una situación de peligro a una situación de daño, equiparación "ofensiva al simple sentido común". En el artículo 437 se prevé una hipótesis de delito doloso de peligro, en el cual el daño (desastre o infortunio) obra como condición objetiva de mayor punibilidad, lo que ocasiona situaciones que deberán ser resueltas con manifiesta injusticia.

LA ROCCA, M.; “ESTORSIONE E TRUFFA AGGRAVATA”; fasc. I, cols. 6 y ss.

Este agudo estudio pone en claro la precisa diferencia existente entre la “estorsione” y la “estafa agravada” (truffa aggravata), en virtud del temor de un peligro imaginario. Según el autor, tal separación consiste en la cualidad del medio usado por el culpable para conseguir el injusto provecho (amenaza o artificio). La diferencia entre amenaza artificiosa y el mero artificio que origina el temor de un peligro imaginario, está en el hecho de que en la primera hipótesis el culpable se manifiesta como autor de un daño futuro, en tanto que en el segundo supuesto se vale del temor producido por un peligro que él afirma existente y no causado por él.

CAPOTORTI: “RAPPRESAGLIE ESERCITATE DALL'OCCUPANTÉ ATTI OSTILI DELLA POPOLAZIONE NEMICA”; fasc. II, columnas 112-124.

Con evidente originalidad, y no menor oportunidad, se trae a juicio el espinoso problema de la legitimidad o ilicitud de las represalias contra los habitantes de un país ocupado por actos dañosos al ocupante y colectivamente imputados. Da pie al tema el reciente proceso de los Generales alemanes Maeltzer y von Mackensen, acusados de la “muerte por represalia de trescientos treinta y cinco italianos”.

El procedimiento de las represalias es ilícito; ¿podría justificarse desviando la interpretación del artículo 50 de la Convención de La Haya de 1907, reglamentadora de las leyes y usos de guerra terrestre? Capotorti demuestra cómo ello es imposible. Sucede, sin embargo, que el Derecho internacional resuelve la cuestión sin fijar claramente los límites de las posibles actividades lícitas. Estos límites deberán ser precisados por los criterios de humanidad existentes en la conciencia pública (criterio de justicia sustancial), que incluso reprueban el criterio penal de la proporcionalidad. Discurriendo por tal camino, el autor, como no podía por menos, concluye afirmando que el sistema de las represalias debe considerarse internacionalmente ilegítimo.

LACCONIA: “L'INDULTO E LA SUA APPLICABILITA ALLA IPOTESI DE REATO CONTINUATO”; fasc. III, cols. 249-258.

Un nuevo intento para resolver la cuestión planteada teórica y jurisprudencialmente sobre los límites de la aplicación del indulto al delito continuado. El trabajo demuestra que el autor de un delito de tal género se beneficia más en los casos de amnistía que de condonación de la pena. Para que se logre el mismo resultado en ambos supuestos de soberana clemencia, el autor aduce tres motivos: El delito continuado, que constituye una excepción al concurso de delitos, debe considerarse como tal un

delito único; siendo idéntica la configuración jurídica del delito continuado en los casos de amnistía y condonación, es inexplicable que se opere un tratamiento diverso de la misma "species iuris", cuando tanto el delito como la pena son "únicos". Si es así, la causa extintiva deberá obrar sobre la resultante delito-pena, debiéndose tener en cuenta que esta clamentación del legislador puede moverse dentro de amplios límites. Por eso, cuando incluso abarque a los autores de una delincuencia reiterada, más deberán apreciarse los motivos políticos que las normas del ordenamiento jurídico penal, de cuyo espíritu se trasluce que a tal especie de delincuencia le corresponde un tratamiento dirigido a la enmienda y no al beneficio.

VANNINI, O.: "REATO CONTINUATO"; fasc. IV, cols. 373-376.

A propósito de una sentencia (publicada en el número de julio del *Archivio penale*) en la que se afirma que el delito continuado es configurable incluso en la hipótesis de "pluralidad de sujetos pasivos", con tal de que subsista una pluralidad de acciones u omisiones ejecutadas con el mismo propósito criminal, el insigne autor afirma que tal máxima no es, como quiere la anotación que junto a la sentencia obra, opinión constante, ya que la suya, conocida sobradamente, ha sido siempre contraria a tal principio. Ciertamente, en su *Manuale di Diritto penale* (véase la edición de 1948, Firenze, págs. 227-229) ha sostenido siempre lo contrario. Esta su tesis, que repite en el artículo comentado, es la siguiente: La "unidad del delito" es impedida en algunos casos por la diversidad de los sujetos pasivos (ej., en las lesiones personales, injurias, etc.). Si con una sola palabra, dice Vannini, ofendo a dos personas, dos son los delitos de injuria. Por eso, "la continuación en algunos delitos está subordinada a la condición de que sujeto pasivo de la manifestación delictiva sea siempre la misma persona" (esto no ocurre, por ej., en el hurto). De ahí que —concluye— sea inexacto afirmar "sin reservas" que la pluralidad de sujetos pasivos es indiferente para que surja o no el delito continuado.

LA ROCCA, M.: "LA VIOLENCIA ALLA PERSONA NELLA TEORIA DEL REATO"; fasc. V, cols. 505-518.

El estudio es interesante; pasa revista a los conceptos de violencia a la persona según la configuración hecha por la Ley penal, distinguiéndola del empleo de fuerza física. Define la violencia a la persona como "energía (prevalentemente) física, dirigida (abiertamente) contra una persona, al fin de causarla un daño fisiológico o de constreñirla a un determinado comportamiento". Después distingue las dos formas de violencia personal: una es la "fisiológica", en la que el fin del culpable es "lesionar la integridad física de la persona", y otra es la "violencia por constreñimiento", que ofende la libertad de obrar de la persona, en cuanto tiende a obligarla a un comportamiento positiva o negativamente contrario a su vo-

luntad. Esta puede ser, a su vez, de dos especies: material y moral. Estas formas son minuciosamente descritas por el autor, de acuerdo siempre con la Ley positiva.

1949

CAVALLO, V.: "IL METODO INTEGRALE NELLA SCIENZA DEL DIRITTO PENALE"; fasc. I, cols. 1-18.

En el artículo se observan dos fases. La primera es eminentemente crítica y aprovechable; la segunda quiere ser constructiva y resulta confusa. En aquélla se da buena cuenta de los defectos y, sobre todo, de la "unilateralidad" de los métodos que hasta ahora han regido la ciencia del Derecho penal. A tal efecto, son analizados los métodos clásico, positivista, técnicojurídico y teleológico. En todos el autor ve insuficiencias. Parece que sus simpatías se dirigen, no obstante, a la dirección teleológica que, como es sabido, patrocina hoy magistralmente el Profesor Bettiol. Esta dirección, según Cavallo, opinión que aceptamos, es la que más se adhiere a la realidad, estudiada y comprendida a través del fin que persigue la norma, entendiéndolo este "fin" como un concepto de "valor", en cuya interpretación y captación deberá aparecer el hombre: el hombre cristiano, valor, él también, de categoría superior y valor en gracia al cual la realidad no es algo sobre lo que se superestructure el mundo del deber ser, si que ella misma está ya ordenada, está, pudiéramos decir, "valorizada"; el hombre, intermediario de esos dos mundos—valor, realidad—, será quien logre dar nueva vida a una posición metodológica bastante más efectiva y exacta que la primera formulación neokantiana de esta forma de lógica concreta. Pero aun este método no es del todo sugestivo para Cavallo; deja sin colmar dos exigencias: no abarca todos los aspectos y fines del Derecho penal, y no se asocia a una determinada concepción del mundo y de la vida; puede ser acogido, incluso, por los segundones del método clásico o de la escuela positiva.

Para corregir estas deficiencias—aquí la aportación constructiva del artículo—Cavallo propone un método que supere a los criticados, método, dice, que deberá emanar de una nueva filosofía que integre (?) las exigencias del método clásico, del positivo, del técnicojurídico y del teleológico, e ilumine todos los aspectos del Derecho penal (!). Este método podría llamarse neoclásico; acogería la teoría de la libertad como fundamento de la acción humana, pero valoraría también las exigencias del método positivista por retener que la libertad se afirma entre los motivos personales, ambientales y sociales, o sea, sobre las fuerzas del mundo interno y externo, que rigen sobre el hombre. Y daría cabida al técnicojurídico, revalorándole, por situar el estudio del ordenamiento positivo vigente en primer plano. Y del teleologismo, por aceptar que la interpretación de las normas ha de hacerse atendiendo a sus fines.

¿Cómo llegar a esta "perfección"? Ninguna luz nos da el autor; sus manifestaciones son tan poco precisas como irrealizable el método propuesto. No negamos que tal dirección "integral" sería ideal, pero, preci-

samente por eso, y por ser la ciencia producto del hacer humano, nos permitimos mostrar escéptico asombro ante la solución de Cavallo. El autor, sin embargo, cuya ponderación científica es indudable, tiene en sus manos el poder convencernos, aplicando su panacea a un estudio completo del Derecho penal vigente.

José M.^a STAMPA BRAUN
Prof. Adjunto D. Penal
de la Universidad de Valladolid.

La Giustizia Penale

Enero 1949. Fascículo I

Profesor ANSELMO SACERDOTE, del Hospital Psiquiátrico de Turín:
 "LA PERICOLOSITA DEGLI INFERMI DI MENTE"; I, col. 1.

Continúa Sacerdote en este número de *La Giustizia penale* su trabajo del volumen LIII de la misma revista, sobre este tema, y se ocupa del *juicio sobre la peligrosidad* de los enfermos internados definitivamente en el Hospital Psiquiátrico, a tenor del Reglamento cuyo texto viene comentando.

Será decisiva para este juicio y para el alta del hospitalizado la consideración de los siguientes elementos concurrentes: a) Clase de enfermedad mental; b) Proceso y síntomas clínicos de su aparición; c) Número y frecuencia de las recaídas; d) Deseo o indiferencia del enfermo o de sus allegados respecto de su salida del hospital; e) Condiciones ambientales, relativas a las personas y a sus posibilidades económicas y de trabajo.

Solamente una correcta valoración de cada uno de estos elementos considerados aisladamente, y en su juego recíproco puede permitir un juicio sobre la peligrosidad, siempre muy delicado por ciertas remisiones sintomáticas, capaces de engañar, sobre todo, a los familiares y demás profanos.

Cierra el Dr. Sacerdote su trabajo con seis conclusiones, esencialmente coincidentes en dar a la peligrosidad de los enajenados un concepto más amplio y elástico que el de peligrosidad criminal y no limitarlo dentro de este orden al mero temor de violencias, sino extenderlo a la amenaza de actos dañosos contra el patrimonio moral o económico de los demás. Asignando al internamiento provisional en un hospital psiquiátrico el exclusivo carácter de elemento presuntivo hasta la expiración del período de observación.

Profesor GIULIANO VASSALLI: "VARIETA E NOTIZIE. DELITTI POLITICI, RAZZISMO E DIRITTI UMANI"; I, col. 18.

Con prodigalidad de adjetivos y duro celo, exclusivamente reservado para España y Grecia, y sensiblemente suavizado al ocuparse la misma sección informativa de los procesos políticos desarrollados tras el "telón de acero", Vassalli alude a la condena y ejecución en Madrid, en 1948, de dos delinquentes, que ni corresponden a Madrid, sino a Coruña, ni tampoco se llaman exactamente como el profesor italiano afirma.