

## Os novos aspectos do direito penal

*Ensaio sobre a organização dum Código de Defesa Social*

Pelo Doutor ADELINO DA PALMA CARLOS  
— Lisboa, 1934 (1)

La necesidad de reformar la Ley penal portuguesa constituyó la más honda y constante preocupación en muchos de sus esclarecidos investigadores. La historia de la nación vecina lo atestigua. Portugal cuenta con el viejo Código 1886, que tiene como antecedentes remotos el Código penal de 1852, inspirado en los moldes de la escuela clásica italiana y en la codificación que se desarrolló al calor de la misma; tendencias que ya recogió el *proyecto penal de la nación portuguesa* en 1837, cuyo Código de 1886 adaptó las instituciones penales nuevas que propugnó Beccaria, en sustitución de otras añejas que no contribuían a la emmienda moral del encarcelado, «a manera de fuerte ráfaga de viento — escribe Palma Carlos en la introducción del libro que motiva estas sugerencias — que agita y destroza todo lo existente, en orden al castigo del delincuente, a impulsos de nuevas reformas humanitarias».

Palma Carlos no olvida sobre este particular la obra bienhechora de los llamados *Reys filósofos de la segunda mitad del siglo XVIII*. Sin embargo, no todos los grandes problemas fundamentales que han conmovido los cimientos de la sociedad a excitación de doctrinarismo y crítica de las escuelas penales — singularmente clásica y correccionalista — han sido resueltos; cada vez se ha acentuado más la pugna entre la sociedad y el delincuente, calificando Palma Carlos de «estrecho marco» la doctrina encuadrada en los Códigos de tipo padrón francés de 1810, a pesar de que, a partir de 1832, hasta la fecha, hayan sido objeto de numerosas reformas. Por lo mismo, se pronuncia el autor en favor del Código de la defensa social, cuya tendencia positivista pragmática (de la última es partidario el ilustre expositor) debe inprimir nuevos derroteros a la futura ley penal portuguesa. A fin de conseguir tal finalidad, el tratadista determina

---

(1) Com vénia, transcrevemos esta nota bibliográfica da *Revista de la Facultad de Derecho de Madrid*, n.º 15, ano 1948.

cuál es la *utilidad* del sistema penal que anima las actuales orientaciones de esta invocación codificadora y qué ventajas se obtienen con los derroteros defencistas, explicándolo con perfecta claridad. Empieza por traer a colación el siguiente pensamiento de Prins: «Cuando un crimen se ha perpetrado, importa mucho el aspecto social del drama sangriento al sentirse el pueblo aterrorizado por la barbarie del delito y la alarma que produce a la tranquilidad social, que clama angustiada por la urgencia de *medidas protectoras* que restablezcan el curso legal y normal de las sociedades». Este ideario clasifica de «La defensa social y las transformaciones del Derecho penal» (una de sus mejores obras) guarda afinidad con las teorías de Battaglini, quien después de estructurar los sistemas punitivos en la historia, consigna la siguiente afirmación: «Todos ellos se propusieron defender el orden público y garantizar la seguridad de los ciudadanos». («La peine dans le système juridique»).

Desde el momento que la teoría de lo ilícito penal y lo ilícito civil declara de mayor peligro y merecedores de mayor castigo los hechos penales que las infracciones civiles, ya que los primeros alarman y perturban el organismo social más que los segundos, la función de juzgar varía únicamente en la gravedad o especialidad aplicada, pues la esencia de la perturbación acaso sea la misma. De aquí el cambio de Derecho penal por el Derecho criminal. Sobre esta denominación, recuerda Palma Carlos las opiniones de Caeiro da Mata: «La ciencia penal debe ser sustituida por la ciencia de la criminalidad, que investigará el crimen en todos sus aspectos y busca el remedio de evitarlo por una mejor organización del trabajo y de la propiedad, adoptándose medidas legislativas hasta modificar y sanear el medio social».

A este nuevo Derecho penal llamó nuestro Dorado Montero *Derecho protector de los criminales*, ya que la función jurisdiccional en materia de delitos «consiste en sanciones o remedios parecidos cuando sobrevienen enfermedades». La palabra *juez* deberá ser sustituida por la de *médico social*, y la función penal a modo de una *cura de almas*. Moisés Vieites adoptó la expresión de *Derecho protector de las sociedades*, que en la base 8.<sup>a</sup> del proyecto de Código redactado por encargo del Gobierno de Cuba consignó: *Código protector de la sociedad*. Viene a consagrar la tradición de Prins en estos nuevos derroteros penales pragmáticos cuando acertó a expresar: «Es menester combatir todas las manifestaciones del crimen con medidas de defensa jurídica y social». Siglos atrás, Platón definía la pena como *medicina del alma*, y recientemente, Altavilla advierte que la locución *jus puniendi* está llamada a ser sustituida por *jus defendendi*, prevaleciendo este último significado en el Derecho positivo belga, que a partir de 1930 cuenta con una ley de defensa social.

A todas estas nuevas enseñanzas cuadra mejor el título de Código de la defensa social, según la tesis planteada por Palma Carlos. Ahora bien; este nuevo ordenamiento debe simultanear leyes repressivas y preventivas, o reservándose únicamente para las primeras, relegando las últimas a una ley especial acerca de las medidas de seguridad tutelares preventivas. El problema del utilitarismo o dualismo en la corrección penal es abordado con gran extensión en la obra que examinamos, Veámoslo, pero reduciéndonos a los límites de una nota crítica.

Los medios de lucha contra el crimen los agrupa en dos categorías fundamentales: preventivos e represivos. Las medidas preventivas, también llamadas de seguridad o sustitutivos penales, se aplican a los anormales, a los individuos que no han delinquido, o que delinquieron y cumplieron la pena, que representan un peligro para la sociedad.

Los medios represivos, conocidos por penas, se imponen a los que ejecutan o participan en los delitos cometidos, para corregirlos. No faltan escritores que consideran las medidas de seguridad y las penas como sanciones completamente distintas, y no es lógico incluirlas en una misma rúbrica. La noción de pena corresponde a un concepto antiguo y clásico de verdadero objetivo retribucionista por el cual evolucionó el *talión ennoblecido*, mientras que la medida de seguridad obedece a una creación nueva, impuesta por la necesidad social de eliminar o inutilizar a los criminales incorregibles y de enmendar a los susceptibles de ello.

Son los dos medios de lucha contra las infracciones, bien para remediar sus efectos perniciosos, bien para impedir su perpetración. En apariencia son hechos distintos, en esencia son lo mismo. La generalidad de los autores adoptan el principio dualista, publicándose dos Códigos: uno represivo y otro preventivo. En el primero están reglamentadas las viejas teorías de la imputabilidad y de la pena expiatoria. En el segundo, jurídicamente regulados, los estados peligrosos y las medidas de seguridad. Palma Carlos cita a Silvio Longhi, autor de un ensayo *Per un codice della prevenzione criminale*, que más tarde colaboró en el proyecto de Código Preventivo italiano. La Argentina dictó una ley sobre el estado peligroso predelictual de 1928. La ley belga de defensa social, de 1930, y la española de vagos y maleantes, de 1933, completan el Código penal común, reglamentando minuciosamente las medidas de seguridad. Palma Carlos se inclina a refundir en uno solo Código de defensa social las medidas de seguridad con las medidas represivas para combatir la peligrosidad y la criminalidad. Su notable libro propugna la lucha, armónicamente dirigida con la mira puesta en un pensamiento de conjunto y en manera alguna incompatible con las características dispersas en leyes diferentes, y están mejor colocadas en el Código de defensa. A mantener su argumentación responden las 360 páginas del volumen, distribuidas en cuatro extensos capítulos: La infracción, El delinciente, Las sanciones y La ejecución de la reforma.

*Prof. D. Mosquete*

### **Manual da acção executiva**

Pelo Dr. EURICO LOPES CARDOSO  
— 2.<sup>a</sup> edição — 1 vol., 651 páginas,  
Livraria Gonçalves, Coimbra

Há certas obras cujo enunciado, de título e autor, torna desnecessária qualquer crítica, ou mesmo informação. Está neste caso o «Manual da acção exe-