

**Stamatios TZITZIS, *La Philosophie Pénale*, Presses Universitaires de France, Paris, 1996, 127 páginas.**

1. La primera reflexión que este libro me permite es preliminar a su contenido. La enunciaría diciendo que señalar en nuestro mercado editorial un ejemplo semejante al ofrecido por la enciclopédica labor de PUF en su colección *Que sais-je?*, donde la obra se haya impresa (núm. 3043), resulta enormemente difícil. En efecto, bastaría la sola mirada a su fondo de publicaciones, que, como puede verse, ya supera en este momento los tres mil títulos, para hacer imposible cualquier comparación imaginable. Se me podrá puntualizar, sin embargo, que durante la década de los setenta Ediciones Oikos-Tau (Barcelona) dio a las prensas una colección homónima (Colec. *¿Qué sé?*), cuyo propósito era poner a disposición de los lectores en países de habla castellana una selección de aquel mismo y variadísimo elenco de obras. Y es cierto que ese proyecto prosperó más allá de lo tentativo, pero por igual también que el balance comercial de resultados pronto hizo desistir de tal empresa. Con todo, no es sólo ni principalmente el ciclópeo contenido de esta bien conocida colección francesa de ensayos lo que pretendo destacar, ni aun tan siquiera su ya muy larga existencia. Hace tiempo que en España existen potentísimos grupos editoriales, manifiestamente elefantiásicos además. En realidad, al afirmar el imposible estado comparativo tenía en mente parámetros distintos a los de volumen y continuidad. Pensaba propiamente en la enseñanza que en vista al actual panorama político español, puede extraerse en la experiencia de las Presses Universitaires de France. No está lejos el que la previsible reordenación financiera e industrial del sector del libro comporte indisponibles consecuencias legales o insostenibles exigencias de competitividad a la muy desarticulada y dispersa edición universitaria. Ante ello, la Universidad española, si es que en cuanto servicio público aún desea protagonizar un papel relevante en la creación y difusión de bienes culturales, habrá de aglutinar con urgencia esfuerzos y capacidad de respuesta frente al estricto funcionalismo producto-consumo ciertas políticas de mercado. El acierto en la empresa de gestión cultural y comercial demostrado por PUF no debería permanecer como un raro caso de difícil imitación.

2. La segunda reflexión concierne, ahora ya más próxima al particular de su asunto, a lo temático. Tengo a la mano dos recientes publicaciones que me parecen indicativas. Una es la firmada por G. Filizzola & G. López, *Victimes et victimologie*<sup>1</sup>, aparecida con el núm. 3040 de la misma colección que acoge el estudio de Tzitzis. La otra está dada por la entrega 10/1995 de la revista *Esprit* que, con ocasión del vigésimo aniversario de *Surveiller et punir* de M. Foucault, elaboró la sección «Prisons a la Dérive»<sup>2</sup>, disponiendo interesantes colaboraciones sobre penología e instituciones penitenciarias a cargo de D. Salas, J.-P. Jean, C. Faugeron, A. Garapon y D. Sales. De ellas extraigo como denominador común el deseo por activar la relativa escasez de debates intelectuales en torno a la refundación de la idea y realidad carcelaria y su función práctica en una sociedad democrática moderna y avanzada. Línea en la que, frente a la posición de paroxismo americano y el continuo aumento de su población reclusa, tanto el legisla-

<sup>1</sup> G. FILIZZOLA & G. LÓPEZ, *Victimes et victimologie*, Presses Universitaires de France, París, 1995.

<sup>2</sup> Con presentación de O. MONGIN, *A la dérive...* pp. 101-103, y estudios de D. SALAS, *Vingit ans après, le grand silence* (pp. 104-116); J.-P. JEAN, *L'inflation carcérale* (pp. 117-131); C. FAUGERON, *La dérive pénale* (pp. 132-144), y A. GARAPON-D. SALES, *Pour une nouvelle intelligence de la peine*, pp. 145-160.



dor galo, como también el español<sup>3</sup>, han introducido a través de sus respectivas reformas penales contrarios criterios al agravamiento de las penas y diseñado diversas y alternativas modalidades de cumplimiento. Sin embargo, qué duda cabe, es mucho todavía lo que aun resta por debatir y analizar; así, en perspectiva al mantenimiento de la pena como fundamental instrumento del actual y venidero Derecho penal. Porque repensar modernamente el *ius puniendi* ha de conducirnos un paso más allá de creer que la justicia penal cumple y agota su papel en lo punitivo, una vez que la sanción ha sido pronunciada.

3. Las publicaciones a que he hecho mención, en general respiran la atmósfera de una preocupación destinada a propiciar cambios en la política legislativa o, cuando menos, a favorecer nuevas ópticas valorativas en la criminalización de los comportamientos y el alcance de sus consecuencias, de acuerdo al principio de intervención mínima y a recientes posiciones de crítica a la dogmática penal tradicional por el concurso activo de estudios en criminología y victimología. Con todo, esa sensibilidad, aunque por fortuna incrementada, nos sería ya en gran medida conocida; remonta a episodios tan frecuentados como el debate acerca de la tortura, pieza emblemática en el humanismo reformista penal ilustrado<sup>4</sup>, o sobre *De los Delitos y las Penas* de Beccaria<sup>5</sup>, a otros que lo están mucho menos, como George Bernard Shaw<sup>6</sup>, y aun a capítulos muy anteriores, localizados en la historia del pensamiento antiguo. De ella también ha dado Tzitzis abundante prueba a lo largo de una sostenida trayectoria investigadora que, acumulada por más de una década<sup>7</sup>, supo además dotarse de un singularísimo sesgo capaz de trascender en «filosofía penal».

4. Las claves de su proyección filosófica al universo penal en su totalidad han sido ahora, en efecto, sintéticamente reunidas en la parte introductoria de esta *Philosophie Pénale* (pp. 3-10) quedando destacadas, desde una patente rai-

<sup>3</sup> Vid. *Jueces para la Democracia*, 25, marzo 1996, «Suspensión y sustitución de la pena en el nuevo Código Penal», por E. LARRURI, pp. 53-56, y «El cumplimiento de las penas a partir del nuevo Código Penal», por R. BONA, pp. 57-60.

<sup>4</sup> Nunca estará de más, sin embargo, rescatar alguna noticia sobre ello. En ese sentido, adelantó su contrario parecer al uso de la tortura judicial AGUSTÍN NICOLÁS, magistrado del Franco-Condado en el siglo XVII, con la obra titulada *Si la torture est un moyen seur à vérifier les crimes secrets. Dissertation morale et juridique* (1682), reed. Laffite Reprins, Marseille, 1982. Para un estudio del recurso a este instituto en la Bretaña el antiguo régimen. V. PINSON-RAMIN, «La torture judiciaire en Bretagne au XVIIe», *Revue historique de Droit français et étranger*, 72, 4, 1994, pp. 549-568. En nuestra literatura, contrastando posiciones, Alfonso de AZEVEDO, *De rerum absolute objecta crimina negatium apud equuleum: ac de hujus usu eliminando, praesertim ab ecclesiasticis tribunalis exercitatio* (1770), trad. y prólogo de C. G. O. (Casimiro Gómez Ortega); *Ensayo acerca de la tortura o cuestión de tormento*, Imp. de Collado, Madrid, 1817, PEDRO DE CASTRO, *Defensa de la Tortura y leyes patrias que la establecieron*, Imp. de Miguel Escribano, Madrid, 1778, y Juan Pablo FORNER, *Discurso sobre la tortura* (1790), prólogo, ed. y notas de M. RICACOBIA Y RICACOBIA, Edeval, Valparaíso (Chile), 1990. En referencia a Azevedo y De Castro, L. DOMERGUE, «A propos de la torture et de a peine de mort: Un noyau sévillan de resistance à la refore du Droit penal, 1774-1792», en *Caravelle* (Université de Toulouse), 31, 1978, pp. 75-90. También G. MARTÍNEZ DÍEZ, «La tortura judicial en la legislación histórica española», en *AHDE*, XXXII, 1962, pp. 223-300, y F. TOMÁS Y VALIENTE, *El derecho penal de la monarquía absoluta (siglos XVI-XVII-XVIII)*, Edit. Tecnos, Madrid, 1969, pp. 171 ss. *La tortura en España. Estudios históricos*, Barcelona, Edit. Ariel, 1973, en esp. pp. 103-164, y «El humanismo ilustrado en España y el Discurso de J. P. Forner sobre la tortura (circa 1791)», en *Iluminismo e dottrine penali*, L. Berlinger-F. Colao (eds.), Giuffrè, Milano, 190, pp. 373-402.

<sup>5</sup> Vid. R. MONDOLFO, *Cesare Beccaria y su obra*, Depalma, Buenos Aires, 1946. Además, aportando un importante aparato bibliográfico, *Cesare Beccaria. Die Anfänge modrner Strafrechspfleg in Europa*, G. Deimling (hrsg.), Kriminalistik Verlag, Heidelberg, 1989.

<sup>6</sup> Vid. G. B. SHAW, *The crime of imprisonment*, ilustrated by William Gropper, New York, Philosophical Library, 1946.

<sup>7</sup> Vid. el elenco recogido en nuestra recensión a L. Négrier-Dormont y S. Tzitzis, *Criminologie de l'Acte et Philosophie penale (De l'ontologie criminelle des Anciens à la victimologie appliquée des Modernes)*, Preface de H. A. Schwartz-Liebermann von Wahlendorf, Posface de G. C. Christie, Editions Litec, Paris, 1994, publicada en *Anuario de Filosofía del Derecho* (en adelante *AFD*), XII, 1995, pp. 826-828.



gambre heideggeriana, como Epistemología (en la indagación racional dirigida a fundar y explicar los principios del ser penal), Gnoseología (por el examen crítico del conocimiento del crimen y la pena) y Praxeología (como estudio sociopolítico de las expresiones históricas del ser penal, *l' étant de l' être pénal*). Desde este triple enfoque, la filosofía penal de Tzitzis trasciende el marco de la ciencia jurídico-penal al no producir división entre la instancia fáctica (*sein*) y su evolución normativa como deber ser (*sollen*) y al fundir así, en un mismo horizonte, lógica, ética y derecho. Su Ontología se revela, además, en función estética y axiológica, pues relaciona con las diferentes recepciones experienciales y valores actuantes en la cualificación del ser, y con la voluntad finalista o teleológica de la sanción durante el devenir social. Es por ello que para la completa inteligencia de la compleja densidad del espacio penal en cuanto universo ser-deber ser, Tzitzis igualmente reclame una Metodología que no sólo dirija el proceso de comprensión desde la mera competencia hermenéutica fenomenológica o exegética, sino más bien como educación en una «semiología metafísica» capaz de identificar interpretativamente sus confines ontológicos, el signo del mensaje del ser, es decir, su significado (y aquí yo propondría, acaso como mejor, la *ratio* de su «sentido»), en las variables vicisitudes semánticas del significante, u Onomasíología penal.

5. Del resto, la obra alberga seis capítulos. El primero de ellos, «La règle pénale» (pp. 11-16), aborda la estructura de la proposición contenida en las diferentes modalidades del «acto de habla» que los textos formales penales pueden presentar, distinguiendo enunciados *sur* (o determinación interpretativa), *á* (o emisión comunicativa) y *de* (o demostración lógica de la relación entre el ilícito y la punición). Le sigue el estudio de sus funciones, donde señala como principal la *poiética*, creadora de la acción punible, cuya naturaleza es ontológica y óptica por definir el ser de la infracción en general e indicar ciertas especificidades de la infracción definida, y que asimismo se acompaña de otras dos. Tales serían: la *référentielle*, designadora de la relación entre el acto previsto por el legislador y la correspondiente punición de su autoría, dando lugar bien a reglas relativas a la relación entre infracción y castigo (diríamos objetivas), bien a reglas (diríamos subjetivas) directamente referidas a la figura del autor del crimen, y la *expresive*, que contemplada desde la semántica de la punición y a través de la previsión sancionadora, tiene por finalidad transmitir a los destinatarios del derecho penal, entendidos como la ciudadanía en su conjunto, un *dictum* imperativo de obediencia claro, comprensible y concreto, calificado con acierto por Tzitzis de *écriture d' autorité*. No obstante, tal vez hubiera sido deseable hallar también, ya aquí, alguna reflexión de orden pragmático sobre las dimensiones propedéuticas del mensaje penal que inclinan entre aquéllos hacia una voluntaria aceptación en el consenso de obediencia al deber jurídico, e igualmente referencia a los operadores judiciales, cuya faceta receptora del imperativo penal presenta un carácter vinculatorio muy específico.

Con todo, es lo cierto que mucho de todo ello se contiene, unas veces de manera expresa e implícita otras, en lo abarcado desde la materia del cap. II, resumido como «Herméneutique et Déontologie pénale» (pp. 17-31). Es aquí, fundamentalmente, el problema de la interpretación de los mandatos y prescripciones penales llevada a cabo «por los juristas» y que, desarrollado en antecedente desde un pasaje del *De Cive* hobbesiano, aprovecha para formularse como reflexión deontológica y técnica (el deber-ser [*sollen*] y lo conveniente [*déon*]) respecto del imperativo y optativo penales, conduciendo en su desembocadura a una caracterización del Derecho penal, según entiendo, más quizás que al uso propio del pensamiento iusfilosófico



de Villey, casi me atrevería a decir que muy cercano al normativismo realista, esto es, de corte originariamente kelseniano, aunque moderado. A este respecto, vale señalar que el punto de mayor distanciamiento de Tzitzis con el positivismo kelseniano está situado en su abierta discrepancia con la teoría normativa de la sanción. Tzitzis se muestra partidario de entender la regla penal en una interpretación «ni puramente normativa, ni enteramente indicativa, sino sobre todo propedéutica» (p. 31); esto es, dando entrada junto a su realidad normativa también a una estimativa ético-jurídica que exprese la pretensión axiológica del universo penal e igualmente reverbere sobre el conjunto del sistema de reglas de organización o atribución de competencias que determinan los criterios de validez, definiendo la posición de los sujetos penales y el alcance de los hechos justiciables durante el proceso de aplicación de la sanción penal. Sobre ello, en un ámbito más próximo a teoría del derecho, pueden consultarse con mayor extensión varios de sus más recientes trabajos<sup>8</sup>.

6. Mención particular merece el cap. III, «Le caractère polémogène du Droit de punir» (pp. 32-54), repartida su materia en cuatro apartados (dimensiones del derecho a castigar; el *polemos* y el derecho a castigar; el carácter polemógeno del derecho a castigar, y la intención fenomenológica). Tzitzis estudia la potestad jurídica de infringir un castigo o *ius puniendi* aislando cuatro dimensiones de legitimidad: cósmica, o de implícita exigencia objetiva de retribución, el *antipeponthos* del mundo antiguo<sup>9</sup>; utilitarista moderna, que arrancando del *Léviathan* se justifica en las exigencias del contrato social para prolongarse luego, a través del materialismo de La Mettrie y Helvetius, no sin ciertas correcciones, en la argumentación fundamentadora de Beccaria<sup>10</sup> y Bentham<sup>11</sup>; idealista, representada por Kant y Hegel, desde el proyecto de realización de un orden moral que reclama el respeto de la justicia y el derecho, y, finalmente, ecléctica, o de intento de conciliación entre lo justo y lo útil, asumida con base en el pensamiento de Pellegrino Rossi, y a la que el A., sintiéndose más proclive, define como «un mélange du rationalisme kantien et de l'utilitarisme benthamien qui trouvent une nouvelle expression à travers un humanisme inspiré par les droits de l'homme. Dans cette perspective, le Droit de punir s'exerce au nom d'une réparation qui n'exclut pas totalement l'idée de répression morale et qui peut aller directement jusqu'à la moralisation du coupable et indirectement jusqu'à celle de la société» (p. 44). En cuanto al perfil polemógeno del *ius puniendi*, éste y aquél vienen explicados en la dialéctica de anhelo y logro de paz social y por el concurso de diferentes estrategias y eventuales medios de control disponibles frente a la tendencial desviación violenta de los conflictos, en lo que el derecho a castigar testimonia un constante estado de lucha contra toda infracción que constituya amenaza para la integridad del individuo o la conservación del grupo<sup>12</sup>. Rastreado desde la Antigüedad clásica y a todo lo

<sup>8</sup> S. TZITZIS, «Nomos-Logismos: la Loi propédeutique chez Platon. (Le Nomos et la loi normative moderne)», en *L'Amour des Lois. La crise de la loi moderne dans les sociétés démocratiques*, Presses de l'Université Laval, L'Harmattan, Québec, 1995, pp. 415-431 y «De la "Theoria Dikaiou" à la Théorie du Droit», en *Persona y Derecho*, 32, 1995, pp. 229-247.

<sup>9</sup> Vid. también, en otro lugar y recientemente, S. TZITZIS, «De la philosophie pénale à la théorie du Droit pénal. L'Être et le Paraître. (Les sources du Droit de punir)», en *Estudios de historia del Derecho Europeo. Homenaje al Prof. G. Martínez Díez*. Universidad Complutense de Madrid, vol. 2, 1994, pp. 260 ss.

<sup>10</sup> Vid. G. FRANCONI, «Beccaria filósofo utilitarista», en *Cesare Beccaria, tra Milano e l'Europa*, S. Romagnoli-G. D. Pisapia (eds.), Cariplo-Laterza, Bari, 1990, pp. 67-87.

<sup>11</sup> Vid. F. ROSEN, «¿Es Bentham utilitarista?», en *Τελοολζ. Revista Iberoamericana de Estudios Utilitaristas*, III, 1, 1994, pp. 11-26. Para nuestra literatura, A. E. PÉREZ LUÑO, «Jeremy Bentham y la educación jurídica en la Universidad de Salamanca durante el siglo XIX» (1979), ahora en *Τελοολζ. Revista Iberoamericana...*, I, 3, 1992, pp. 69-94, y J. J. MORESO, *La teoría del Derecho en Bentham*, PPU, Barcelona, 1992.

<sup>12</sup> Abundando en varios de estos aspectos, R. BERGALLI, «Las estrategias de control social y la violencia del sistema penal», en *Sistema*, 132-133, 1996, pp. 129-143.



largo de la Modernidad, se le descubre también en la concepción punitiva expresada por los textos e instrumentos jurídicos internacionales para la salvaguarda del Derecho humanitario. En razón a lo anterior, la asunción del carácter polemógeno del derecho a castigar implica entre otras consecuencias un rol no pasivo ni simplemente sujeto a finalidades contingentes o meros expedientes de oportunidad en el diseño de las políticas criminales, sino ético-jurídico y social confirmador del reino ideal del Derecho respecto de la ley en sociedad, de acuerdo al *minimum* de moralidad exigido por la conciencia colectiva. Para terminar, se desgranán diferentes decisiones judiciales y diversa jurisprudencia casacional en torno a la colisión entre valores individuales y generales a la luz de la teoría, a la intención objetiva y la dicotomía ser-deber ser.

7. Los capítulos IV y V, titulados como «Le fondement synalagmatique de la punition» (pp. 55-63) y «Punition et désobéissance au Droit» (pp. 64-83), examinan, en su caso, las facetas semióticas y estéticas, profundizadas a partir de *La genealogía de la moral* de Nietzsche, presentes en la idea punitiva en cuanto acto de comunicación<sup>13</sup> y expresión metafísica de una convención o pacto, y en otro, el castigo como contrapartida a la desobediencia, para cuyo planteamiento acude, tal vez con excesivo apego crítico-dogmático, a las manifestaciones y categorías expuestas y desarrolladas por Raymond Polin en su trabajo sobre *La désobéissance civile* (1987). Sin embargo sí es del todo posible apreciar como muy positivas las interesantes sugerencias traídas desde el apartado «Désobéissance au Droit normatif», al mostrar el tratamiento dado en general por la jurisprudencia francesa y, más en particular, ante el caso Paul Grüninger, sobre desobediencia funcional, e igualmente en lo rotulado como «Le Droit prosopologique», o Derecho que trasciende tanto reglas escritas o como leyes naturales, y que Tzitzis entiende como traducción de «l'effort dialectique de l'homme de dépasser le légalisme du Droit positif et la mystification juridique du Droit naturel. De cette manière, l'individu voit dans le Droit une dimension du juste propre à une humanité que cherche son sens dans son activité poétique» (p. 83)<sup>14</sup>.

8. La obra cierra con «Le Je et les autres», su capítulo VI, y entre todos el de más crecida extensión (pp. 84-121), justificada por la amplitud de las perspectivas a que va abierto desde el reflejo intersubjetivo de la alteridad del ser, del yo en y con los otros. De todo ello, focalizado en la amenaza de la imposición de la sanción, se ofrece una sugestiva interrogación sobre la solidaridad v. rivalidad social, seguridad pública y respeto a los derechos humanos (que bien podría extenderse al siempre problemático alcance del principio de orden público y la a veces muy discutible pulcritud de ciertas medidas preventivas), acerca del conflicto Eros-Thanatos en las penas de privación de libertad y pena capital, o la tensión sufrimiento-dignidad humana en el suicidio y la eutanasia (tan a menudo teñida de maniqueismos religiosos y «visiones» ético-jurídicas falsamente incontrovertibles)<sup>15</sup>.

<sup>13</sup> Vid. S. TZITZIS, «Philosophie pénale et sémiotique punitive», en *Revue Internationale de Philosophie Pénale et de la Criminologie de l'Acte*, 7-8, 1995, pp. 77-85.

<sup>14</sup> En la misma línea, S. TZITZIS, «Prosopologie et formation du Droit», en *EYΔΙΚΙΑ*, 3-4, 1995, pp. 43-65, «Du Droit aux Droits. Les polités, l'individu, le prosôpon», *TIMH ΓΕΩΡΓΙΟΥ Κ. ΒΛΑΧΟΥ-Mélanges G. C. Vlachos*, Ant. ΣΑΚΚΟΥΛΑΣ/Bruylant, 1995, pp. 729-745, y «La personne fondement du juste: du Droit prosopologique», en *RIFD*, 1, 1996, pp. 157-176.

<sup>15</sup> No quiero dejar de señalar el esclarecedor ensayo de Hume, «Sobre el suicidio» (1757), en David HUME, *Sobre el suicidio y otros ensayos*, trad., selec. y prólogo de C. Mellizo, Alianza Editorial, Madrid, 1988, pp. 119-134. Vid. además el comentario de J. L. TASSET, «Suicidio y fiesta del yo: el suicidio como transgresión moral definitiva. A propósito de *On Suicide* de David Hume», en *Τελολξ. Revista Iberoamericana...*, I, 1, 1992, pp. 149-166. Asimismo, sobre eutanasia, la contundente argumentación de F. J. LAPORTA,

9. En punto y final a este comentario queda sólo por expresar una valoración global de la obra que, por la meditada profundidad filosófica y el enorme atractivo que su riguroso planteamiento jurídico encierra, ha de ser, a mi juicio, decididamente satisfactoria. La *Philosophie Pénale* que Tzitzis pone a disposición del público lector francés es, además, enteramente recomendable para el español, donde a la intrínseca utilidad que su teorización suscita también añade, como es el parecer de quien luego de su lectura y examen ha redactado estas líneas, en el constituir un buen incentivo, y muy estimulante, para ir remediando la severa penuria, si no el vacío casi absoluto, que en materias semejantes exhibe sin demasiado pudor intelectual nuestra actual bibliografía.

José CALVO GONZÁLEZ

---

«Pendiente deslizante», en diario *El País*, Madrid, 5 de marzo de 1994. Tampoco debo omitir los todavía muy recientes trabajos de J. L. DIEZ RIPOLLÉS, «Eutanasia y Derecho», y M.<sup>a</sup> T. DE LA VIEJA, «Principios secundarios y muerte digna», ambos en *AFD*, XII, 1995, pp. 83-114 y 115-126 respectivamente, y J. L. DIEZ RIPOLLÉS-J. MUÑOZ SÁNCHEZ (coords.), *El tratamiento jurídico de la eutanasia. Una perspectiva comparada*, Tirant lo Blanc, Valencia, 1996.