

Los trabajos de la Comisión de Reforma del Código penal alemán. La segunda sesión plenaria

ANTONIO QUINTANO RIPOLLES

En el fascículo precedente se dió cuenta de los trabajos y votos de la primera sesión, entre 29 de junio y 2 de julio del pasado año. Transcurridas las vacaciones veraniegas la Comisión, con escasas variantes de miembros (ausente el doctor Niethammer) volvió a reunirse del 12 al 15 de octubre, continuando el examen y votación de temas a que va a referirse la crónica actual, sobre la misma fuente del amplio *Bericht* del consejero ministerial doctor Dreher, publicado en el *Bundesanzeiger* de 9 de diciembre último.

Pendiente, como quedó dicho, la cuestión referente a las penas cortas de privación de libertad, con el inesperado renacer de su apología, el ponente del Ministerio Federal, magistrado doctor Schwalm, adujo datos estadísticos de su creciente importancia en el sistema penal alemán, dado que de 145.000 penas de prisión impuestas por los Tribunales durante el año 1953, 80.000 lo fueron de menos de tres meses de duración. De ellas un tercio fueron debidas a infracciones de circulación, que resultan las más apropiadas al fin propio de tales penalidades. Para cumplir su específica función de advertencia se propugna una duración máxima de tres meses, con carácter de arresto (*Haft*) y no de prisión (*Ge-fängnis*), evitándose de este modo el grave peligro del contagio con delincuentes de tipo más peligroso. La Subcomisión designada para redactar las conclusiones elevó a la consideración del plenario varias propuestas, siendo mayoritariamente aprobadas las siguientes:

PENAS CORTAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD

I. La pena corta privativa de libertad con el fin de expiación e intimidación, dentro de ciertos límites, no es de rechazar. Siendo indeseable, sin embargo, desde un punto de vista político-criminal ha de evitarse en lo posible, no aplicándose nunca respecto a los asociales.

II. Para la regulación de la pena corta privativa de libertad debe ser considerada como pena especial, a la que se da el nombre (a propuesta de Welzel) de *Strafhaft* o «arresto penal»; independiente de la prisión y del presidio no está sujeta a las normas ordinarias de ejecución de penas ni tampoco al régimen ordinario de registro a los efectos de antecedentes.

III. Tanto el «arresto penal» como la prisión tendrán una duración máxima de seis meses. El «arresto penal» será la pena preferentemente aplicada en los delitos de imprudencia.

IV. El «arresto penal» puede ser llevado a cabo:

1) Mediante el «arresto de «fin de semana» (*Wochendhaft*), comprendiendo el de uno a siete fines de semana.

2) Como «arresto permanente o continuo», de una semana a tres (seis meses).

V. El «arresto penal» de hasta tres meses se cumplirá normalmente en régimen de celda unipersonal, en forma semejante al arresto de delinquentes juveniles. En este caso como en el de duración superior a tres meses se ha de evitar el contacto con los condenados y otras penas privativas de libertad.

FORMACIÓN DE LOS GRADOS DE PENAS

El problema de la formación de grados y espacio temporal de cada uno de ellos, tan capital en las penas privativas de libertad, fué otro de los tratados por la Comisión. El primer ponente, profesor Lange, hizo ver que, cualesquiera que sea la opinión dominante sobre las ventajas del arbitrio judicial a este respecto, el principio de la legalidad absoluta, impuesto hoy constitucionalmente por el artículo 103 de la Ley Fundamental de Bonn, obliga no solamente a la fijación de los tipos, sino también a la de las penas, que es su complemento ineludible. La amenaza penal indeterminada o de márgenes demasiado amplios, vulneraría, sin duda, el aludido principio, por lo cual sólo es aconsejable una indeterminación relativa dentro de cauces marcados para cada tipicidad y bajo el presupuesto de normas legales de mensuración. En parecido sentido se expresó, en nombre del Departamento penal del Ministerio, el doctor Dreher, solicitando una solución de compromiso entre la indeterminación del principio individualizante y el de la determinación absoluta del dogmatismo de la seguridad jurídica. A conciliar ambos extremos debe tender la regulación de las medidas de mensuración penal, evitando los riesgos del automatismo y del puro derecho judicialista. Su gítere, a tales efectos, la previsión de grados con normas de obligatoria aplicabilidad a los jueces. Sería de desear, sigue diciendo, una disminución de los tipos posibles de penalidad, evaluados en 73, según el sistema vigente, pudiendo ser reducidos a los 24 del Proyecto de 1927. Propugna, asimismo, abolir la facultad de escoger entre las penas de presidio y prisión, en la forma alternativa que hoy conceden algunos parágrafos del Código penal.

La Comisión presentó varias conclusiones alternativas que no se consignaron aquí por su extensión y por presentar un interés exclusivamente local y de mecánica de aplicación de penas. Unánime fué la opinión, sin embargo, en lo que toca a la necesidad de predeterminar los grados de las de privación de libertad por imperativo constitucional y de técnica legislativa, así como por ser un postulado que corresponde al vigente derecho de culpabilidad.

EL SISTEMA DE PENAS PECUNIARIAS

Planteóse la cuestión, tanto por el primer ponente Fraenkel como por el Departamento ministerial, en torno a la adopción del conocido sistema escandinavo de percepción de penas pecuniarias, denominado «días-multa» o *Tagsbusse*, aduciéndose al efecto interesantes datos estadísticos de su aplicación en Suecia. Se examinó y discutió, no solamente el problema técnico y económico del asunto, sino, sobre todo, su reflejo en los postulados de justicia y en su

contenido social. Únicamente cuatro miembros de la Comisión, Bockelmann, Mezger, Rosch y Staff se manifestaron contra la propuesta de introducir el procedimiento de los «días-multa», aprobado por decisión mayoritaria con detalles de ejecución y cuantía que no presentan interés general, entre 50 y 1.000 marcos. Es de señalar que la oposición a la innovación, notablemente la sentada por Mezger, se refirió, más que a la improcedencia de la misma, a las dificultades prácticas de llevarse a cabo y posibilidad de supercherías. La decisión recomienda, asimismo, que la cuantía de los «días-multa», sea prefijada en el acto del juicio y juntamente con la sentencia, no de forma independiente como se había sugerido alternativamente.

CONDENA CONDICIONAL Y LIBERTAD CONDICIONAL

Sobre la primera de dichas cuestiones se expresó un punto de vista original y discriminatorio de Welzel, distinguiendo las posibilidades de aplicar la suspensión de la condena a los delincuentes ocasionales y a los de tendencia, manteniéndose para los primeros el procedimiento ordinario continental y prefiriéndose para los segundos el de la *probation* anglosajona. Aparentemente minoritario, pues, no se llegó a la votación de mociones; este sistema fué combatido especialmente por Jescheck, quien propugnó no haber lugar a diferenciar en la institución los propósitos expiatorios y los correctivos.

Planteada la cuestión de la suspensión de las penas pecuniarias, a cuya extensión abogó el Director Ministerial Schafleute, se opusieron reparos por una mayoría que acaudilló el profesor Lange, llegándose a una solución de compromiso, brindada por el Presidente Schaefer, que consiste en la aplicación de la condena condicional no a tales penas en sí mismas, sino a las sustitutorias de privación de libertad en los casos de impago. Por premuras de tiempo no llegó a redactarse un proyecto de reforma, no habiendo, pues, lugar a votación en la materia que, como la de la libertad condicional, quedó aplazada para la tercera reunión.

REVISTA DE LIBROS

