

La última lección se dedica a una rápida panorámica del sistema penológico que el Proyecto de Código Penal de 1980 diseña con perspectiva de futuro y ciertamente novedoso en alguna de sus propuestas.

JESÚS PRÓSPER PALACIOS

HIGUERA GUIMERA, Juan Felipe: «La previsión constitucional de la pena de muerte» (Comentario al artículo 15, segundo inciso, de la Constitución Española de 1978). E.: Bosch. Barcelona, 1980. 110 págs.

El tema elegido por Juan Felipe Higuera para esta última su obra es de una candente actualidad. Un problema, el de la pena de muerte, con una gran carga política, emocional y, en nuestra legislación, con evidentes matices técnicos. En palabras del Dr. Cerezo Mir, Catedrático de Zaragoza y prologuista de este libro: «La abolición de la pena de muerte... es la reforma más trascendente del Derecho penal español que se ha llevado a cabo desde el restablecimiento de un régimen democrático». El estudio se centra en el segundo inciso del artículo 15 de la Constitución, que declara abolida la pena de muerte, pero con una limitación que el autor define como «la cláusula de previsión constitucional cuando lo dispongan las leyes penales militares».

Antes de adentrarse en el examen de dicho precepto constitucional se dedican tres Capítulos a los precedentes del constitucionalismo histórico español, a los Convenios Internacionales y a la situación del Derecho comparado europeo.

Es interesante la descripción de las vicisitudes que siguió este artículo en los debates parlamentarios. Se pone de relieve que la enmienda configuradora de la actual redacción tuvo lugar en el Senado y precisamente del señor Cirici Pellicer de «Entesa dels Catalans».

Pasa a continuación el autor al análisis del Real Decreto-Ley 45/78, de 21 de diciembre, examinando sus dos artículos y denunciando el flagrante deslíz que comete el artículo 2, que deja vigente la pena de muerte para tiempos de guerra en la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea y en la Ley Penal y Disciplinaria de la Marina Mercante, que son leyes penales comunes y no militares. Opina Higuera Guimerá que no era preciso, como se estimó, ninguna disposición legal semejante al artículo 2 de este Real Decreto-Ley para el Código penal. Criterio que fundamenta atendiéndose a la Disposición Derogatoria de la Constitución y al mismo artículo 15 de este texto.

Sólo la ley penal militar puede establecer la pena de muerte en tiempos de guerra. Se trata, pues, de definir un concepto de lo que sea ley penal militar, por una parte, y por otra, de establecer el alcance de la expresión «en tiempos de guerra». El autor considera que el concepto de ley penal militar ha de ser material, no meramente formal, una ley que «castigue acciones y omisiones que afectando los intereses de los Ejércitos, sean realizadas, además por un militar» (pág. 40), añadiendo la que tipifique hechos que afecten los intereses del Ejército independientemente del sujeto activo. Los Bandos Penales militares sólo podrán establecer la pena de muerte en tiempos de guerra, no en «campaña». La ley que imponga dicha pena ha de ser una Ley Orgánica.

En cuanto a la fórmula «en tiempos de guerra», se considera necesaria la previa declaración de la misma. No basta el que los Ejércitos estén «en campaña». Se dedican varias consideraciones a la delimitación del concepto de guerra, problema siempre arduo y difícil. La situación de tiempos de guerra constituirá un elemento normativo del tipo que configura lo injusto en los delitos que lleven aparejada la pena capital.

La ley penal militar que establezca la pena de muerte ha de ser una ley penal temporal, planteándose la cuestión de la retroactividad de la ley más benigna al dejar de tener vigencia la ley anterior. Acertadamente, y de acuerdo con la doctrina, ha de aplicarse la ley temporal, pues además de estar en presencia de supuestos fácticos distintos, esta ley temporal se vería defraudada. Opta por la teoría de la actividad para los casos en que el resultado de la acción ocurra después de cesar la situación bélica.

La Jurisdicción natural competente es la Militar y el procedimiento judicial y la ejecución de la pena máxima ha de ajustarse a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949.

Higuera Guimerá se muestra partidario, de *lege ferenda*, de una abolición total de la pena de muerte, que pasaría, por supuesto, por una modificación de la Constitución según los cauces que ella misma determina.

Las ideas fundamentales del libro se condensan en el último Capítulo bajo el epígrafe «Conclusiones. Reconsideraciones finales. Resumen final. Concreciones». Para finalizar, y a modo de Anexos, se incorporan los Convenios Tercero y Cuarto de Ginebra de 12 de agosto de 1949 sobre Trato a los prisioneros de guerra y sobre Protección de personas civiles en tiempos de guerra, así como los Protocolos Adicionales I y II de Protección de las víctimas de Conflictos Armados Internacionales y sin este carácter internacional, respectivamente.

JESÚS PRÓSPER PALACIOS

MORILLAS CUEVA, Lorenzo: «Acerca de la prescripción de los delitos y de las penas». Publicaciones del Departamento de Derecho Penal de la Universidad de Granada. Granada, 1980. 108 págs.

Lorenzo Morillas viene a cubrir una laguna de la doctrina penal española que hasta ahora no había abordado de forma monográfica y en profundidad un tema «de tanta complejidad y amplitud como el de la prescripción, situado a caballo entre las diversas facetas del saber jurídico». Es por ello un trabajo oportuno en su contenido, tratado con rigor y meticulosidad.

Definir conceptualmente la prescripción penal es empresa harto dificultosa. La falta de una definición legal contribuye decisivamente. Tras analizar las definiciones de Cuello Calón, Rodríguez Devesa y Del Toro, el autor destaca una nota común en todas ellas: el transcurso del tiempo como raíz de la prescripción. Los demás caracteres son esencialmente discutibles y en su estudio se adentra.

Tras unas breves pinceladas históricas se plantea en el libro el fundamento del instituto prescriptivo repasando las teorías críticas y las afirmativas en sus múltiples variantes. Nuestro Tribunal Supremo también señala diversas razones fundamentadoras. La opinión de Lorenzo Morillas sobre el