

**SCHAFFSTEIN, FRIEDRICH: *EL DERECHO PENAL DE LA
CONSTITUCIÓN CRIMINAL CAROLINA*
MONTEVIDEO-BUENOS AIRES, BDEF, 2018, 104 PÁGINAS**

RODRIGO GATICA PEÑALOZA*

En la vida la evolución es una constante; lo es también en el ámbito del Derecho y, en particular, en el campo del Derecho penal. Algunos conceptos jurídico-penales contemporáneos distan de lo que fueron en siglos anteriores. De este modo, su interpretación, marcada por los vaivenes de la política, condiciona que el estudio éstos comprenda necesariamente esta dimensión. El contenido de la obra que comentamos ratifica el aserto. Se trata de dos estudios de Friedrich Schaffstein sobre la *Constitutio Criminalis Carolina* traducidos directamente del alemán por el Profesor José Luis Guzmán Dalbora. El primer trabajo data de 1932 y lleva por título “Significación de la *Constitutio Criminalis Carolina* para la formación de conceptos jurídicos penales” (cfr. pp. 41-73); el segundo, más reciente, se remonta a 1984 y, especificando aún más el objeto de estudio, trata sobre la “Significación de la *Constitutio Criminalis Carolina* para la evolución de los tipos de delito jurídico-penales” (cfr. pp. 75-97). Como se sabe, la *Carolina* fue la primera gran ley imperial alemana, cuyo principal objetivo fue alcanzar una regulación comprensiva de todo un sector del Derecho; fue redactada en 1530 y aprobada dos años después, durante el reinado de Carlos V.

El primer estudio constituye una muestra de la convicción del autor en orden a que no se conoce el Derecho penal de un determinado periodo teniendo solo en cuenta sus fuentes normativas. Es, desde otra perspectiva, una implícita defensa de la importancia de la pesquisa histórica. Ya en las primeras líneas, Schaffstein señala que el estudio de la *Constitutio Criminalis Carolina* quedaría incompleto si éste se limitase únicamente a

* Ayudante de Derecho Penal, Universidad Católica del Norte (Antofagasta)

la historia de las fuentes y a la exégesis de sus artículos. El texto contiene normas penales y procesal penales fuertemente tocadas por el Derecho romano y canónico; tiene como precedentes principales (aunque no únicos) las *Halsgerichtsordnungen* de los germanos y la *Constitutio Criminalis Bambergensis italo-romana*. Una vez sentadas las fuentes, Schaffstein se propone responder la efectiva incidencia de la *Constitutio Criminalis Carolina* en la configuración ulterior del Derecho penal alemán; ahí reside el aporte del estudio. Para responder el interrogante, contrasta las penalidades y circunstancias atenuantes y agravantes presentes en este código con las existentes en 1932, arribando a la conclusión de que se trata de sistemas en principio idénticos, aunque con la importante salvedad de que en la primera no existía una delimitación nítida entre unas y otras. En seguida, rastrea la eficacia de este monumento jurídico en el ulterior desarrollo de los conceptos penales materiales y algunas diferencias penológicas derivadas de distinciones de carácter conceptual. En cuanto al primer aspecto, por ejemplo, demuestra cómo el concepto de culpabilidad predominante a la época del estudio (1932) era tributario de la rudimentaria forma que había adquirido exactos cuatro siglos antes. En ese sentido, sin embargo, advierte que el principal obstáculo metodológico para medir el impacto local posterior consiste en el hecho de que muchos de los conceptos que la *Constitutio* hizo suyos (piénsese en los conceptos de dolo y culpa) fueron directamente extraídos de la tradición itálico-romana. Como contrapartida, Schaffstein también se ocupa de los aspectos más originales del documento, como la definición de legítima defensa (artículo 139) —que destacó por sobre otras a partir del requisito de la persecución con armas mortales y la restricción de la defensa a la tutela del cuerpo y de la vida— o el concepto de tentativa: ambas se remontan al Derecho alemán, en este sentido distantes del Derecho romano, que no obstante conservó su predominio “jurídico-cultural” ante estas innovaciones.

Como anticipé, la segunda parte del volumen aborda cuestiones referidas a la Parte especial, como la distinción entre el asesinato premeditado e intencionado y el homicidio impremeditado, o por arrebató o cólera, sin la exculpación nombrada. El repaso se lleva adelante siempre teniendo a la vista el modelo romano, que se mostró mucho más potente que el alemán. Ésta es la tónica durante prácticamente todo el trabajo de Schaffstein: realiza paralelos entre algunos conceptos surgidos en la doctrina romana y otros surgidos de forma autónoma en la tradición germánica, concluyendo que —también en la Parte especial— la primera casi siempre se impuso sobre la segunda. El ensayo concluye señalando que solo podremos entender la

significación general de este antiguo texto si no se pierde de vista la tarea que sus autores se propusieron al momento de su creación, a saber, el (re) establecimiento de la seguridad jurídica y la unificación del Derecho penal en todo el imperio alemán.

Se trata de un texto realmente interesante, que da cuenta que, si bien la *Constitutio Criminalis Carolina* no logró consagrarse del todo frente al influjo romano, sí tuvo una indiscutible resonancia en la Historia del Derecho penal alemán. Celebramos en ese sentido la elegante introducción a cargo de Guzmán Dalbora (cfr. pp. 9-40), pues constituye una impecable contextualización de su gestación y fuentes, oportunamente redondeadas con interesantes notas sobre la vida y obra del autor de los ensayos.

Schaffstein nació en 1905 y falleció en 2001, a la edad de 96 años. Fue conocido fundamentalmente por ser miembro de la Escuela de Kiel y por su contribución teórica al Derecho penal nacionalsocialista. A partir de 1933 fue miembro de la asociación nacionalsocialista de juristas alemanes y, entre 1937 y 1945 fue militante del partido nacionalsocialista alemán de los trabajadores. Ciertamente la vida y obra del autor no se reduce a esta página oscura y la excelencia y erudición de estos estudios es la prueba más elocuente de ello.