

y el estudio de este excelente tratado, del cual, entre sus múltiples valores positivos, destacamos sus innovaciones investigadoras, su dimensión internacional tanto en la literatura como en la problemática (págs. 99 ss., acerca del Consejo de Europa); su orientación empírica, su puesta al día en las diversas corrientes criminológicas, sus densos resúmenes históricos y su objetividad al informar con seriedad de las tendencias más opuestas.

Hubiera deseado, quizá, más atención y más espacio a los conflictos culturales (págs. 28, 368), pues creo que nuestra separación del *homo faber* y del *homo sapiens*, nuestra «esterilización» de las antiguas manifestaciones del inconsciente, del arte, de los mitos, de los misterios y de los enigmas no fomentan la catarsis ni la repersonalización, y quizá son una fuente de criminalidad. No en vano Karl Jaspers consideraba a los escritores trágicos helénicos como pedagogos de su pueblo.

ANTONIO BERISTAIN

OCTAVIO DE TOLEDO, Emilio: «La prevaricación del funcionario público».
Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense. Madrid, 1980, 487 págs.

Con prólogo del Dr. Horacio Oliva, Emilio Octavio de Toledo publica en este libro su tesis doctoral del mismo título. Se trata de una obra densa, rigurosa, reveladora de un profundo conocimiento del ordenamiento jurídico-administrativo español, requisito necesario para abordar con seriedad la problemática que presenta la prevaricación del funcionario público del artículo 358 C. p.

La Introducción se dedica esencialmente a esbozar la sistemática utilizada en el orden de exposición del trabajo. Para Octavio de Toledo, «sin la previa aproximación a los contenidos y alcances de los elementos *resolución* y *asunto administrativo* (Cap. I), no resulta posible averiguar el terreno que pisa el bien jurídico protegido por la norma del art. 358 C. p. (Cap. II)».

En lo que respecta a la resolución, se estudia su concepto en la L. P. A., en el D. 1408/1966, de 2 de junio de adaptación de la L. P. A. a los Departamentos militares, en la L. P. J. A. E., en la L. E. E. A. y en la L. J. C. E., obteniendo sus características definitorias en cuanto a la forma, contenido, efectos, denominación y sujetos. Además, algunas disposiciones generales pueden ser resoluciones a los efectos del artículo 358. Son éstos los *reglamentos autónomos* y no los reglamentos de ejecución de una ley. Se extiende el autor en un exhaustivo análisis de las diferentes clases de reglamentos existentes en nuestro derecho positivo vigente.

El asunto administrativo «supone la exigencia del carácter administrativo que debe tener la cuestión sobre la que se dicta *resolución* y con ello, se delimita el ámbito de la prevaricación del artículo 358 (prevaricación no judicial) respecto del de las prevaricaciones de los artículos anteriores (Prevaricaciones judiciales)» (pág. 131), y las consecuencias que de tal afirmación derivan.

Al examen del bien jurídico se dedican nada más y nada menos que 202 páginas. Se estudia la rúbrica del Título VII en conexión con el tema, las distintas corrientes doctrinales a través de la historia, la relación Derecho penal-Derecho disciplinario. Destacamos las siguientes conclusiones: a) «el deber del cargo» nunca puede considerarse como bien jurídico, sino muy distintamente, «como concepto que existe en función de la protección de un bien jurídico (pág. 261); b) «el Derecho penal y el Derecho disciplinario se diferencia en los concretos bienes jurídicos que son objeto de los respectivos ilícitos de que se componen; sin embargo, los bienes jurídicos a que se refieren las faltas disciplinarias de funcionarios se insertan, en una relación de medio a fin, en los que son objeto de referencia de los *correspondientes delitos de funcionarios*, que, por tanto, suponen aquéllos y algo más» (pág. 295); c) «la previsión del delito de prevaricación protege la legalidad en el desempeño del servicio a la Sociedad que la Administración presta a través de sus funcionarios» (pág. 333).

Los elementos típicos «injusta» y «manifiestamente injusta» «a sabiendas» y «negligencia o ignorancia inexcusable» encuentran detenido tratamiento en el capítulo III. A nuestro entender, cabe señalar como más importantes estas conclusiones: a) la «injusticia» de la resolución del párrafo primero del artículo 358 no ha de ser «manifiesta», aunque las que lo sean entran en su tipicidad; b) el elemento «injusta» se explica con la teoría objetiva, incluyendo la desviación de poder y la no utilización de los medios y métodos científico-jurídicos que el funcionario debe emplear; c) «manifiestamente» no significa grave y su función es la de limitar el alcance de las prevaricaciones culposas respecto a las dolosas; d) la «negligencia o ignorancia inexcusable» se corresponde con la imprudencia temeraria, excluyendo las otras formas de culpa; e) la expresión «a sabiendas» circunscribe el tipo del párrafo primero a la comisión dolosa; f) para el conocimiento de en qué puede consistir la «injusticia» de la resolución nos remitimos a la conclusión decimosegunda de la pág. 390.

No es un delito de propia mano, es especial propio, de resultado, sin especificar descripción típica de la actividad. Se trata en detalle la autoría y participación. Admite la tentativa y la frustración y ciertos supuestos de tentativa inidónea y de comisión por omisión.

Para el autor, la inhabilitación especial es un género de pena que acoge tres penas independientes: para cargo público, para derecho de sufragio activo y pasivo y para profesión u oficio. La pena del artículo 358 es la primera de ellas, y es temporal, no perpetua, en todos sus efectos.

Dos últimos datos: el número de notas a pie de página es 1.638 y el de títulos de que consta la bibliografía reseñada es 496.