REVISTA GENERAL DE DERECHO PENAL

ISSN 1698-1189

DIRECTOR
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre
Catedrático de Derecho Penal

DIRECTOR ADJUNTO
José Ramón Serrano-Piedecasas
Catedrático de Derecho Penal

DIRECTORA DE EDICIÓN
Carmen Gómez Rivero
Catedrática de Derecho Penal

N.º 11 MAYO 2009

DOCTRINA

Estudios

- La nueva pena de libertad vigilada bajo control de sistemas telemáticos. (RI §407576)
  Faustino Gudín Rodríguez-Magariños
  Recientemente, el gobierno ha presentado un proyecto de ley para introducir en nuestro sistema criminal la pena de libertad vigilada a través de la vigilancia electrónica. El nuevo, cambio se ha producido porque las instituciones oficiales se han dado cuenta que no pueden control dos importantes áreas criminales. Los terroristas que ha sido excarcelados de las prisiones y que continúan con sus delictivos propósitos y los pederastas que son puestos en libertad aun a sabiendas de la autoridad que van a continuar persiguiendo a niños con perversas intenciones.. Como el control de la criminalidad es la base del sistema penal, no es difícil darse cuenta de que algo esta cambiando. Puede que la prisión quede destronada en su papel central que venía ocupando en nuestro sistema punitivo. De otro lado, el proyecto legislativo adolece de múltiples lagunas y defectos tales como no se ha parado a considerar el importantísimo papel humanizador que puede jugar el oficial de la condicional frente a las frías maquinas. En este momento, la vigilancia electrónica aparece como una fuerza irresistible que se está imponiendo en todos los países, cruzando fronteras y sobrepasando todas las dificultades. Finalmente, debemos comprender que esta reforma legal no es más que la punta del iceberg de una serie de cambios que la ciencia y la tecnología va a introducir en nuestro sistema legal.

- Las propuestas de introducción de la "solución del plazo" con indicaciones en el delito de aborto: sus problemas constitucionales. (RI §407577)
  Juan-Felipe Higuera Guimerá
  En el año 1985 con la finalidad de despenalizar parcialmente el aborto se introdujo en el Código penal, texto refundido de 1973, las tres indicaciones en el art. 417 bis. El citado artículo está aún vigente, ya que el Código penal de 1995 no lo derogó. Se ha intentado de una forma recurrente en repetidas ocasiones introducir la solución del plazo. En 2008 el Gobierno del PSOE retoma, de nuevo, esta materia nombrando un Comité de expertos y, al mismo tiempo, en el Congreso de los Diputados se constituyó la Subcomisión de Igualdad para el estudio de este tema. Analizamos el fundamento material y las consecuencias de la solución de las indicaciones y de la solución del plazo exponiendo los problemas constitucionales que, a mi juicio, plantea la última, teniendo en debida consideración las importantes Sentencias del Tribunal Constitucional n.º 53 de 11 de abril de 1985, y las n.º 212/96 y n.º 116/99. La Subcomisión de Igualdad del Congreso de los Diputados y el Comité de expertos proponen al Gobierno (Ministerio de Igualdad) la introducción de la solución del plazo combinado con la previsión de varios supuestos o indicaciones. En este estudio hacemos una crítica fundada a la solución del plazo que se pretende introducir.

- La tolerancia judicial ante la delincuencia financiera. (RI §407578)
  Carlos Jiménez Villarejo
  El reconocimiento de la libertad de empresa dentro de la economía de mercado en la Constitución española define un orden socioeconómico propio del Estado social de derecho, que impone una intervención pública a través de medidas

de orden penal, como las incluidas en los tipos del Código Penal vigente. Sin embargo, el análisis de algunos procesos penales seguidos contra graves actuaciones en el ámbito económico (entre otros, casos Alierta, Banco de Santader, BBV) pone de manifiesto un tratamiento judicial benévolo de tales comportamientos, tanto en su calificación penal como en la limitación de la acción popular. Con ello se relegan principios derivados del texto constitucional como los límites de la libertad de mercado y la promoción de la igualdad real y efectiva.

- La protección jurídicopenal de los derechos de los ciudadanos extranjeros. (RI §407579)
  Juan Antonio Martos Núñez
  La inmigración es fundamental para mantener nuestra actividad en determinados sectores económicos. El Estado Social y Democrático de Derecho, debe reconocer al ciudadano extranjero el "derecho humano universal a emigrar". El artículo 318 bis del Código Penal protege los derechos humanos de los ciudadanos extranjeros, ya que el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas vulneran la dignidad humana. El tráfico de mujeres con fines de explotación sexual es un fenómeno que corre parejo al incremento de la inmigración ilegal. Entre los sectores clave de la delincuencia organizada se encuentra la "trata de personas" y el "tráfico de inmigrantes". En la lucha contra la inmigración ilegal es fundamental tener presente a las mafias y cómo engañan a los inmigrantes. La política criminal del referido precepto responde al objetivo de limitar o controlar los flujos migratorios.

- Ubicación del Derecho penal en el entorno científico (II). (RI §407580)
  José Muñoz Clares
  El autor, ante la pregunta de si el Derecho penal puede ser clasificado dentro las Ciencias, analiza los orígenes del Derecho, muy emparentados con la religión y sometidos a ella por la teoría de la sierva acuñada por S. Agustín, exponiendo las costumbres intelectuales y metodológicas de los escolásticos cuya influencia detecta aun en nuestros días en la llamada ciencia penal: desprecio por los hechos, recurso permanente a discusiones terminológicas en asuntos que deben resolverse de forma empírica y vigencia de las opiniones de las autoridades en cada materia. Señalando la falta de influjo de los elementos propuestos por René Descartes en su Discurso del método, que propiciaron el desarrollo de las auténticas ciencias empíricas, comprueba la ausencia completa de tales planteamientos en la obra de Beccaria.
  Aplicando el método cartesiano, evidencia la falta de apoyo fáctico-criminológico en la elaboración de las leyes que reprimen en España la llamada violencia de género, analizando posteriormente la Sentencia del Tribunal Constitucional 59/2008, que resolvía una cuestión de inconstitucionalidad planteada por el Juzgado de lo penal nº 4 de Murcia, concluyendo que el TC, en su sentencia, ha desoído por completo las previsiones del art. 3.1 del Código civil sobre interpretación de las normas, acudiendo al argumentum ad ignorantiam a la hora de interpretar los aspectos de sujeto activo y sujeto pasivo del delito contemplado por el art. 153.1 Cp.

- El Derecho penal ante las transformaciones sociales: ¿un "camino sin retorno" hacia el Derecho penal del enemigo?. (RI §407581)
  Elena Núñez Castaño
  Las transformaciones de la sociedad tienen un reflejo innegable en la legislación penal a través de las reformas legislativas realizadas en los últimos tiempos. Reformas que, en un intento de responder a las demandas sociales de garantizar una mayor seguridad, reflejan una innegable tendencia hacia regulaciones que atentan contra los principios y garantías esenciales en un Estado de Derecho. Estas tendencias, responden a las características del denominado Derecho penal del enemigo que responde claramente a las exigencias de un Derecho penal de la Seguridad ciudadana, que ha sustituido al tradicional sistema del Derecho penal liberal.

- La responsabilidad penal de las personas jurídicas. (RI §407582)
  Yesid Reyes Alvarado
  La discusión sobre la posibilidad de que las personas jurídicas puedan responder penalmente es susceptible de ser planteada en el plano político-criminal o en el puramente dogmático. Desde la primera perspectiva, la tendencia mayoritaria es la de aceptar esa responsabilidad. En el ámbito de la dogmática, la solución pasa por la necesidad de reformular nociones estructurales de la teoría del delito, como las de acción, imputabilidad y culpabilidad. Desde el punto de vista de una teoría de la imputación objetiva de corte normativo, se propone un nuevo concepto de acción y otro de culpabilidad, que puedan ser predicados tanto de las llamadas personas individuales como de las denominadas personas jurídicas.

- La incesante aproximación del derecho penal de menores al derecho penal de adultos. (RI §407583)
  Esperanza Vaello Esquerdo
  Pese a que la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la Responsabilidad Penal de los Menores, se cimentó -en sintonía con las normas internacionales sobre la materia- en la convicción político-criminal de que la responsabilidad juvenil no puede articularse en los mismos términos que la de los adultos, tal filosofía inicial se ha

visto, sin embargo, prácticamente desvirtuada a raíz de las distintas reformas que ha experimentado la mencionada ley.
El presente trabajo pretende poner de relieve el hecho preocupante de que nuestro Derecho Penal de menores –siguiendo una tendencia generalizada en los países de nuestro entorno- va adquiriendo un perfil más represor, al tiempo que experimenta una gradual pérdida de especificidad y se aproxima más al orden punitivo de los mayores. Para comprobar que tal tendencia resulta evidente en el caso español, se analizan los cambios operados en nuestra normativa de menores a lo largo de su vigencia y que constituyen claros ataques a los principios sustanciales que deberían inspirarla.

JURISPRUDENCIA: COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA EUROPEA SELECCIONADA

- Los derechos humanos en el derecho penal militar y en la guerra. (RI §407648)
  Adán Nieto Martín

JURISPRUDENCIA: RESEÑAS JURISPRUDENCIALES

Tribunal Constitucional

- Derechos y deberes fundamentales: libertad de expresión; igualdad -libertad y seguridad; -derecho a la vida. (RI §407584)
  Ana Pérez Cepeda

- Garantías penales. (RI §407585)
  Ana Pérez Cepeda

- Tutela judicial: principio de legalidad. (RI §407586)
  Ana Pérez Cepeda

Tribunal Supremo: Parte Especial

- Delitos contra la vida e integridad física. (RI §407587)
  Susana Barón Quintero

- Delitos contra la libertad. (RI §407588)
  Isidoro Blanco Cordero

- Libertad e indemnidad sexual. (RI §407589)
  Eñaut Otazo Alza

- Torturas y otros delitos contra la integridad moral. (RI §407590)
  Elena Núñez Castaño

- Delitos contra la intimidad, el derecho a la propia imagen y la inviolabilidad del domicilio. (RI

§407591)
Esther Morón Lerma

- Delitos contra el honor. (RI §407592)
  Esther Morón Lerma

- Delitos contra el patrimonio. (RI §407593)
  Alfonso Galán Muñoz

- Delitos contra el orden socioeconómico. (RI §407594)
  Eva María Souto García

- Delitos contra los derechos de los trabajadores. (RI §407595)
  Esther Morón Lerma

- Delitos contra los derechos de los ciudadanos extranjeros. (RI §407596)
  Esther Morón Lerma

- Delitos contra la seguridad colectiva, salud pública y seguridad del tráfico. (RI §407597)
  Susana Barón Quintero

- Delitos de falsedades. (RI §407598)
  José Muñoz Clares

- Delitos contra la Administración de Justicia. (RI §407599)
  Silvia Mendoza Calderón

- Delitos contra la Administración pública. (RI §407600)
  María Isabel González Tapia

- Delitos contra la Constitución. (RI §407601)
  Margarita Roig Torres

Tribunal Supremo: Parte General

Acción y omisión:

- Omisión. (RI §407602)
  Silvia Mendoza Calderón

Tipo objetivo:

- Imputación objetiva. (RI §407603)
  Silvia Mendoza Calderón

- Iter criminis. (RI §407604)
  Alberto Alonso Rimo

- Autoría y participación. (RI §407605)
  María Isabel González Tapia

Tipo subjetivo

- Tipo subjetivo. (RI §407606)
  María Jesús Guardiola Lago

Imputabilidad

- Imputabilidad. (RI §407607)
  María Isabel González Tapia

- Exigibilidad de una conducta adecuada a Derecho. (RI §407608)
  María Isabel González Tapia

Derecho penal de menores

- Algunas observaciones sobre la licitud, alcance y límites de la utilización de las declaraciones de un menor «copartícipe» en los procesos penales de mayores. (RI §407609)
  Eduardo Demetrio Crespo y Ágata Mª Sanz Hermida

JURISPRUDENCIA: ACUERDOS DE SALA DEL TRIBUNAL SUPREMO

- Acuerdos del pleno no jurisdiccional de la Sala Segunda del Tribunal Supremo. (RI §407610)

JURISPRUDENCIA: ESTUDIOS JURISPRUDENCIALES

Notas de jurisprudencia por Francisco Jesús Sánchez Parra

- Delito contra la salud pública: la doctrina de la insignificancia y la salvaguardia del principio ‘non bis in idem ‘ en relación con los menores. (RI §407611)

- Tratamiento jurisprudencial del alcance de la acción popular en el ámbito penal. (RI §407612)

- Novedades jurisprudenciales en torno al subtipo hiperagravado del delito contra la salud pública previsto en el artículo 370 del código penal. (RI §407613)

- Novedades jurisprudenciales en torno a la apreciación de la continuidad delictiva en materia de pornografía infantil. (RI §407614)

Comentarios de jurisprudencia

- La evolución jurisprudencial española respecto a la posición de garante. (RI §407615)
  Ramón Maciá Gómez

- Análisis jurisprudencial del concepto penal de organización en los subtipos agravados. (RI §407616)
  Pedro Carrasco Jiménez

- Concepto de penetración a efectos de delitos sexuales: consecuencias temidas y confirmadas del Acuerdo de Pleno No Jurisdiccional de 25 de mayo de 2005. (RI §407617)
  José Muñoz Clares

JURISPRUDENCIA: CONSULTAS E INSTRUCCIONES

- Instrucción 1/2009 sobre la organización de los servicios de protección de las secciones de menores. (RI §407618)

- Instrucción 5/2008 sobre adaptación del sistema de nombramiento y estatus de los delegados de las secciones especializadas de las fiscalías y del régimen interno de comunicación y relación con las áreas de especialización delegadas tras la reforma del eomf operada por ley 24/2007 de 9 de octubre. (RI §407619)

- Circular 1/2008 sobre limitaciones temporales a la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores tras la reforma operada por Ley 54/2007 de 28 diciembre. (RI §407620)

LEGISLACIÓN: ESPAÑA

Notas legislativas

- Notas de Derecho penal. (RI §407621)
  Lucía Martínez Garay y Clara Viana Ballester
  Se relacionan a continuación el Anteproyecto de reforma del Código penal de 14 de noviembre de 2008, las disposiciones relativas a la ejecución penal (Leyes publicadas en el BOE desde el 16 de octubre de 2008 y Anteproyectos de ley), así como las Proposiciones de Ley Orgánica que afectan a disposiciones penales y penitenciarias que han sido publicados en el Boletín Oficial de las Cortes Generales desde el 16 de octubre de 2008 hasta el 15 de abril de 2009, informando sobre el estado de tramitación de las presentadas desde el inicio de la

legislatura. Se incluyen también las Sentencias y Autos del Tribunal Constitucional resolviendo cuestiones de inconstitucionalidad contra preceptos penales recaídas desde el 16 de octubre de 2008, así como las cuestiones de inconstitucionalidad relacionadas con preceptos penales admitidas a trámite desde esa misma fecha.

- Notas de Derecho procesal. (RI §407622)
  Lucía Martínez Garay y Clara Viana Ballester
  Se relacionan a continuación disposiciones de ámbito estatal sobre Derecho Procesal y otras materias, publicadas en el BOE desde el 16 de octubre de 2008 hasta el 15 de abril de 2009, que pueden resultar de interés para el Derecho penal. Las normas se agrupan por ámbitos de regulación ordenados por orden alfabético, y dentro de éstos se ordenan por su fecha de publicación en el BOE. Se incluye en ocasiones un breve resumen del contenido de la normativa citada conforme a las exposiciones de motivos y al articulado de la disposición correspondiente.

- Tablas comparativas. (RI §407623)
  Clara Viana Ballester

Comentarios de legislación

- Las propuestas de regulación de la interrupción voluntaria del embarazo. (RI §407624)
  Paz Lloria García

LEGISLACIÓN: DERECHO PENAL EUROPEO E INTERNACIONAL

Normativa europea de relevancia penal

- Normativa europea de relevancia penal. (RI §407625)

Doctrina

- La presunción de inocencia como valor fundamental del sistema penal europeo. (RI §407626)
  Vincenzo Musacchio

NOTAS CRIMINOLÓGICAS

- Aproximación al estudio criminológico de las muertes por agresión producidas en los establecimientos penitenciarios en el periodo 1.990-2.007. (RI §407627)
  Eugenio Arribas López
  Partiendo de la parcial ineficacia del efecto inocuizador de las penas privativas de libertad, en este trabajo, desde un enfoque fundamentalmente cuantitativo y complementariamente cualitativo, se estudian las 57 muertes violentas producidas en prisión en el periodo 1990-2007. Se establecen tres hipótesis que podrían explicar las fluctuaciones más llamativas en la tasa anual de fallecimientos por agresión, para concluir, de forma provisional, que la variable identificada como control y seguimiento de determinados internos e intensificación de las medidas de seguridad es la que está en mejores condiciones de explicar las variaciones producidas. Desde la perspectiva de la teoría criminológica, esta variable se estima compatible con el denominado paradigma de las carreras criminales y con la línea de política criminal que sostiene que si pudieran ser identificados determinados individuos a una edad temprana impidiendo que delinquieran y evitando que continuasen sus carreras criminales, el delito en una comunidad cualquiera disminuiría de forma importante.

DERECHO PENITENCIARIO

Normativa

- Decisión Marco 2008/947/JAI del Consejo, de 27 de noviembre de 2008 , relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias y resoluciones de libertad vigilada con miras a la vigilancia de las medidas de libertad vigilada y las penas sustitutitas. (RI §407628)

- Decisión Marco 2008/909/JAI del Consejo de 27 de noviembre de 2008 relativa a la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de sentencias en materia penal por las que se imponen penas u otras medidas privativas de libertad a efectos de su ejecución en la Unión Europea. (RI §407629)

- Instrucción 5/2008 Actualización de la Instrucción 18/2005 (sobre extranjeros). Área de aplicación: Régimen/Tratamiento. (RI §407630)

- La situación especial de las mujeres en los centros penitenciarios y las repercusiones de la encarcelación de los padres sobre la vida social y familiar. (RI §407631)

Apuntes doctrinales

- La protección a la víctima en la fase penitenciaria de la ejecución penal. su consideración como elemento coadyuvante a la función resocializadora del la pena. (RI §407632)
  Javier Nistal Burón
  En nuestro sistema penitenciario de ejecución penal, nada puede resultar tan injusto como la consideración antagónica que merecen las víctimas y los autores de un delito. Las primeras cuentan poco, no devengan derecho alguno a una reparación económica a la que tienen derecho, pero que casi nunca se hace efectiva, y mucho menos a una reparación moral consistente en ver al delincuente pagar por el mal causado de manera proporcionada. Los delincuentes, por el contrario, ven salvaguardado en la Constitución su derecho a la reinserción, derecho que la práctica penitenciaria administra de manera un tanto discrecional, hasta convertirlo, en muchos casos, en sinónimo de impunidad. Todo esto ha conllevado a que en España exista una opinión generalizada, del 66,1% por cierto de los ciudadanos, que la justicia protege más a los delincuentes que a las víctimas.

APUNTES DE DERECHO COMPARADO

Argentina

- La inimputabilidad por razones psiquiátricas a la luz de las neurociencias actuales. (RI §407633)
  Ezequiel N. Mercurio

- Fracaso de la política sobre drogas. Acerca de un documento elaborado por magistrados de Argentina. (RI §407634)
  José Sáez Capel

Brasil

- Ejecución penal y ciudadanía global: la discriminación en el régimen progresivo de cumplimiento de pena para el extranjero en Brasil. (RI §407635)
  Paulo Cesar Busato
  El presente artículo pretende defender el reciente cambio de orientación – aún puntual - de los Tribunales Superiores de Brasil en lo que refiere a los derechos penitenciarios del condenado extranjero a partir de la defensa de una postura general de crítica a la xenofobia del mundo contemporáneo. En defensa de la preservación de una capacidad de crítica general, se hace la comparación de la actitud todavía mayoritaria de supresión de las garantías del condenado extranjero en Brasil con la adopción en Estados Unidos y Europa de medidas penales dirigidas discriminatoriamente a los migrantes.

Colombia

- Aproximación a la política criminal manejada en Colombia en los delitos sexuales contra menores: una tendencia hacia la inocuización del delincuente. (RI §407636)
  Lina Mariola Díaz Cortés

Chile

- Frustración de fines y perjuicio patrimonial en el derecho penal chileno. (RI §407637)
  Héctor Hernández Basualto

Italia

- El nuevo delito de stalking. (RI §407638)
  Laura Terzi

NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS

- Monografías y Revistas (Octubre 2008 -Abril 2009). (RI §407639)

RECENSIONES

- Gómez Tomillo, Manuel (et al): “Aspectos médicos y jurídicos del dolor, la enfermedad terminal y la eutanasia”. (RI §407640)
  José Luis González Quirós

- Vicenzo Musacchio: “Fundamentos de Derecho penal”. (RI §407649)
  M.ª del Carmen Gómez Rivero

AGENDA, CURSOS, CONFERENCIAS, ACTIVIDADES

- Programas de doctorado, programas oficiales de postgrado, másteres y cursos de postgrado, no oficiales, títulos propios, congresos, seminarios, cursos y jornadas. Criminología. (RI §407641)

MEMORIA DE ACTIVIDADES ACADÉMICAS

- Acto Académico de Investidura como Doctor “Honoris Causa” del Prof. Dr. Claus Roxin, 28 de enero, Universidad de Huelva. (RI §407642)

NOTICIAS

- Concesión del Premio Estocolmo de Criminología 2009. (RI §407643)

- Informe “Assessing Damage, Urging Action”, de la Comisión Internacional de Juristas. (RI §407644)

IN MEMORIAM

- Homenaje al profesor holandés Louk Hulsman. (RI §407645)

ENLACES DE INTERÉS

- Enlaces de interés con acceso a texto completo. (RI §407646)

ENTREVISTA

- Entrevista al Dr. José Luis González Cussac, Catedrático de Derecho Penal, miembro del Comité de personas expertas sobre la situación de la interrupción voluntaria del embarazo en España y propuestas para una nueva regulación. (RI §407647)
  Paz Lloria García

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024