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 26 NOVIEMBRE 2016

DOCTRINA

Estudios generales

(véase doctrina específica en las secciones de criminología, Derecho penitenciario, europeo, legislación, y penal militar)

- Límites al deber de socorro.
  Limits of the duty to rescue (RI §418031)
  Rafael Alcácer Guirao
  El delito de omisión al deber de socorro está fundado en una obligación de solidaridad mínima que, a diferencia de los supuestos de comisión por omisión, no puede legitimar la exigencia de una prestación óptima de socorro, bastando con que el sujeto incremente las posibilidades de evitación del resultado. El trabajo se dedica a desarrollar ese presupuesto y a contrastarlo con la legislación vigente y a partir de varios grupos de casos.

- Sobre el fraude fiscal como actividad delictiva antecedente del blanqueo de dinero.
  About tax fraud as previous criminal activity of money laundering (RI §418032)
  Eduardo Demetrio Crespo
  ¿Puede el delito fiscal constituir actividad delictiva previa a efectos del delito de blanqueo de dinero cometido por el mismo sujeto activo? Por un lado, tanto la actual regulación del art. 301 del Código Penal español (que admite expresamente el autoblanqueo), como las tendencias del derecho comparado, las exigencias que provienen de la Unión Europea y las recomendaciones del GAFI, no dejan lugar a dudas, la respuesta “tendría” que ser en principio afirmativa. Sin embargo, la cuestión ha suscitado una enorme polémica debido a la posible vulneración del principio non bis in idem y la evidente desproporción de la pena resultante en caso de admitir la existencia de un concurso de delitos entre ambas conductas típicas. En el artículo se examinan las posiciones doctrinales básicas, así como los pronunciamientos más destacados de la Jurisprudencia. Se toma partido por una tesis restrictiva, según la cual la pregunta enunciada más arriba no está correctamente formulada, pues no se trata de si delito fiscal (o cualquier otro) puede constituir como tal “actividad delictiva” antecedente a efectos del blanqueo de dinero sin ulteriores matizaciones, sino de la relación concursal (de delitos o de normas) que hay establecer entre ambos preceptos en cada caso.

- La finalidad de descubrir un secreto de empresa en el delito de espionaje empresarial.
  The aim of discovering a trade secret in corporate espionage (RI §418033)
  Carmen Rocío Fernández Díaz
  El delito de espionaje empresarial se regula en el Código penal español desde el año 1995 en su artículo 278.1, el cual castiga la conducta de apoderamiento de secretos de empresa cuando esta se lleva a cabo con la finalidad de descubrirlos. Este ánimo, que guía la conducta, constituye un elemento subjetivo del injusto que ha sido objeto de

diferentes interpretaciones por parte de la doctrina y de la jurisprudencia, dando lugar a soluciones dispares e insatisfactorias en función de la postura de la que se parte. Así, la finalidad de descubrir que prevé el tipo ha recibido tres interpretaciones distintas, siendo identificada con el ánimo de conocer, con el de revelar o con el de revelar y/o utilizar un secreto de empresa. Sin embargo, ninguna de estas líneas parece suficiente para encarnar la esencia del delito de espionaje, siendo necesario realizar, no sólo una interpretación diferente de lege lata, sino, sobre todo, una reformulación de dicho elemento típico de lege ferenda.

- Construcción arbitraria y quebranto de conceptos jurídicos fundamentales en el sociologismo y la política criminal libres de empirismo y de dogmática jurídica.
  Arbitrary construction and breach of fundamental legal concepts in sociologism and criminal policy free of empiricism and legal dogmatic (RI §418034)
  Luis Gracia Martín
  En el presente artículo, el autor rechaza la actitud de ciertos sectores de la doctrina penal y administrativa proclives a la práctica de una especie de “solipsismo” político criminal proclive a atraer al campo del Derecho penal fenómenos que inequívocamente constituyen materia propia de otros sectores del ordenamiento jurídico. De este modo, el solipsismo político criminal ignora o simplemente pasa sobre el patrimonio conceptual sistemático clasificatorio de la Ciencia jurídica y así mezcla y confunde materias de diferente naturaleza jurídica. Un claro ejemplo de este solipsismo lo representa la doctrina de la responsabilidad penal y sancionatoria de la persona jurídica, la cual construye una diversidad de conceptos pretendidamente jurídico penales adaptables a ella, pero con un completo desprecio y aniquilación de conceptos tan básicos de la teoría general del Derecho y de las Dogmáticas sectoriales del Derecho civil y administrativo como son los de persona jurídica, de representación y de imputación jurídica, y por lo tanto en un vacío total de teoría jurídica. En esta investigación se rescata la pureza de estos conceptos fundamentales en relación con la persona física como preludio de una futura investigación en la que se demostrará la imposibilidad de establecer ni una mínima correspondencia analógica entre aquella y la persona jurídica con substrato sociológico en ningún orden jurídico sancionador.

- El delito de defraudaciones de fluido eléctrico y análogas (con especial referencia crítica a su bien jurídico protegido y al objeto del delito).
  The crime of electricity theft and the like (with special mention to the criticism of the legal protected interest and the offence's object) (RI §418035)
  Javier Mira Benavent
  El delito de defraudaciones del fluido y análogas no ha merecido nunca demasiada atención por parte de la doctrina. Tampoco la jurisprudencia sobre el mismo ha cambiado demasiado en los últimos años. Dos factores, sin embargo, justifican la realización de un nuevo análisis crítico de carácter político-criminal y dogmático: en primer lugar, la llamada «crisis económica» que ha traído consigo la nueva reformulación del capitalismo neoconservador ha provocado la irrupción con fuerza del fenómeno de la pobreza energética en las antiguas sociedades del bienestar de corte socialdemócrata, lo que afecta de pleno a las energías y fluidos (electricidad, agua, gas…) que son el objeto material del delito castigado en el art. 255 CP y cuyo acceso garantizado constituye una de las condiciones materiales necesarias para el ejercicio de la libertad en condiciones igualdad; y en segundo lugar, los avances tecnológicos que han tenido lugar en el ámbito del uso de los equipos de telecomunicación justifican un replanteamiento de la interpretación de algunos aspectos del delito castigado en el art. 256 CP, sobre todo en sede de imputación objetiva.

- El delito fiscal del art. 305 cp después de las reformas de 2010, 2012 y 2015: algunas cuestiones, viejas y nuevas, todavía controvertidas.
  The fiscal offence from the article 305 of the spanish penal code after the reforms of 2010, 2012 and 2015. some issues, old and new, still controversial (RI §418036)
  Norberto J. de la Mata Barranco
  Las cuestiones de interés a la hora de analizar los elementos que definen el delito fiscal siguen siendo prácticamente las mismas después de las diferentes reformas de esta década, sin que las Reformas de 2010, 2012 o 2015 hayan servido para clarificarlas como debieran haber hecho. Es necesario seguir debatiendo cuál es el concepto de defraudación que maneja el Código Penal y el modo en que la misma ha de llevarse a cabo, en un contexto que es diferente al de la estafa. Asimismo, concretar cuál es la naturaleza de la cantidad que delimita la intervención del Derecho penal, resultado del delito o condición de penalidad. Cómo ha de tratarse al extraneus que interviene en la comisión de las distintas infracciones. Si sigue o no vigente la distinción entre fraude de ley y simulación. Cuál es el momento consumativo del delito. Qué requiere la regularización tributaria. Y dónde ha de entenderse que queda ubicada dogmáticamente.

- Algunos aspectos de la nueva regulación de la libertad condicional: algo más que conjeturas problemáticas.
  Some aspects of the new regulation of the parole: more tan problematic conjectures (RI §418037)

Rafael Rebollo Vargas

En el presente trabajo se abordan algunas de las cuestiones clave de la nueva regulación de la libertad condicional como modalidad de suspensión de la ejecución de la pena y sus consecuencias por el cambio de su naturaleza jurídica; entre ellas, destaca sobre manera el hecho de que la libertad condicional deja de ser una forma de cumplimiento de la pena, por lo que en el caso de revocación de la suspensión no sólo dará lugar a la ejecución de la parte de la pena pendiente de cumplimiento, sino que el tiempo en libertad condicional no será computado como tiempo de cumplimiento de la condena.

- Robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos, ¿necesidad de una tipificación específica?.
  Personal identity theft through the alteration of the fraudulent access to computer systems. is there a need for a specific legal definition of the crime? (RI §418038)
  M.ª Belén Sánchez Domingo

  El presente trabajo pretende demostrar la necesidad de regular específicamente lo que hemos denominado en las presentes líneas "delito de robo de identidad personal a través de la manipulación o el acceso ilegítimo a sistemas informáticos". La ausencia de regulación de esta figura en el actual Código penal lleva a la jurisprudencia a castigar comportamientos consistentes en suplantar la identidad de otro mediante el acceso a un sistema informático a través del artículo 197 CP, esto es, por el delito de descubrimiento y revelación de secretos. Solución que, a nuestro juicio, no nos parece la más adecuada tal y como queda reflejado en el trabajo. El estudio realizado en las presentes líneas, parte del análisis del delito de usurpación de estado civil y del delito de descubrimiento y revelación de secretos, tratando de justificar que comportamientos que responden a lo que hemos denominado usurpación de identidad electrónica no se corresponden con las conductas del delito de descubrimiento y revelación de secretos ni del delito de usurpación de estado civil. Acorde al análisis efectuado, se opta por la necesidad de introducir en nuestro ordenamiento jurídico penal una figura más específica y concreta que criminalice conductas de suplantación de identidad digital.

- Argumentos para una concreción del bien jurídico en el delito de dopaje (art. 362 quinquies CP).
  Arguments to determine the legal interest protected in the offence of doping (art.362 quinquies CP) (RI §418039)
  Natalia Sánchez-Moraleda Vilches

  El delito de dopaje ha sido objeto de críticas constantes desde su creación, fundamentalmente por las numerosas disfunciones y deficiencias que presenta, que complican su exégesis y un entendimiento coherente de su relación con otros ilícitos preexistentes que protegen la vida y la salud. Entre los aspectos más polémicos destaca la determinación del bien jurídico protegido, a la que se dedica este trabajo. Dada la necesidad de delimitarlo, se trata de analizar la controversia que aún persiste acerca de cuál es el valor tutelado por la norma y alcanzar alguna conclusión al respecto. Con este propósito, de un lado, se estudian desde un punto de vista crítico las principales corrientes de opinión seguidas en la doctrina y la jurisprudencia y, de otro lado, se procede a concretar el objeto de protección siguiendo un criterio teleológico de interpretación objetiva y subjetiva.

JURISPRUDENCIA

RESEÑAS JURISPRUDENCIALES

Tribunal Constitucional

Tribunal Supremo: Parte Especial

Tribunal Supremo: Parte General

Derecho penal de menores

Jurisprudencia

ACUERDOS DE SALA DEL TRIBUNAL SUPREMO por Jara Bocanegra Márquez, Investigadora de la Universidad de Sevilla

CONSULTAS, CIRCULARES E INSTRUCCIONES

LEGISLACIÓN: ESPAÑA. Responsables: Clara Viana Ballester y Cristina Fernández Pacheco

Doctrina

- Alcance de la excusa absolutoria de parentesco en los delitos patrimoniales tras la reforma de 2015. (RI §418069)
  Daniel Ferrandis Ciprián

- Suicidio y delito: crónica de un dislate jurídico múltiple sobre la necesidad político-criminal de reconocer el derecho a decidir sobre la vida propia. (RI §418070)
  Juan Carlos Carbonell Mateu

Normativa

DERECHO PENITENCIARIO. Responsable: Ana Cristina Rodríguez Yagüe. Universidad de Castilla-La Mancha

Doctrina (véase también sección de doctrina)

- Droga en prisión: estrategias penitenciarias en materia de ejecución, tratamiento y seguridad. Strategies for tackling drugs in prison: enforcement of custodial sentences, in-prison treatment programs and security measures (RI §418072)
  Ana Cristina Rodríguez Yagüe
  La reducida eficacia de las alternativas penales en los delitos cometidos por toxicómanos traslada dentro de los muros de la prisión la problemática del consumo de droga y la necesidad de su tratamiento. En este trabajo se ofrece un estudio global de las estrategias elaboradas para abordar el que sin duda continúa siendo uno de los mayores problemas en la prisión desde una triple perspectiva: el análisis del sistema de ejecución penitenciaria y las diferentes modalidades de vida aplicables al delincuente toxicómano, su tratamiento a través de los distintos programas de intervención y las medidas de control, seguridad y sanción dirigidas a evitar y perseguir las conductas de introducción, tenencia y tráfico de drogas en la cárcel.

Normativa

DERECHO PENAL MILITAR. Responsable: Francisco Javier de León y Beatriz López Lorca

Doctrina

- El delito de sedición militar. (RI §418075)
  Beatriz López Lorca

DERECHO PENAL EUROPEO

- El decomiso penal entre el Derecho interno y el Derecho europeo: breves reflexiones. (RI §418076)
  Vincenzo Musacchio

Normativa europea por Eduardo Fabián Caparrós

NOVEDADES BIBLIOGRÁFICAS por María Gorjón Barranco

AGENDA, CURSOS, CONFERENCIAS, ACTIVIDADES por Carmen Demelsa Benito

APUNTES DE DERECHO COMPARADO

Brasil

- Corrupción, crisis política y Derecho penal: las lecciones que Brasil aún necesita aprender.
  Corruption, political crisis and criminal law: the lessons that brazil still needs to learn (RI §418080)
  Ana Elisa Liberatore S. Bechara

- La responsabilidad penal del alcalde por el nombramiento de cargos en comisión de servicios: estudio de caso
  A nomeação de cargos em comissão como configuradora de crime de prefeito: um estudo de caso.
  Criminal liability of mayors for illegal appointment of positions in charge (RI §418081)
  Rogério Gesta Leal
  Este trabajo trata de las cuestiones relativas a las condiciones y posibilidades de criminalización del acto administrativo de nombramiento de personas para cargos en comisión de servicios, que no reúnan las condiciones legales exigidas para ello.
  Este trabalho pretende tratar da questão que envolve as condições e possibilidades de criminalização do ato administrativo de nomeação de pessoas para cargos em comissão que não tenham as condições necessárias exigidas pela norma jurídica.

Colombia

- Delito único, delito continuado y concurso de delitos. a propósito de la conducta punible de asesoramiento ilegal. (RI §418082)
  Ricardo Posada Maya

Italia

- La connotación ‘identitaria’ del Derecho penal en Italia.
  The ‘identitarian’ connotation of criminal law in Italy (RI §418083)
  Mario Caterini
  Este ensayo tiene el objetivo de estudiar el antagonismo identitario considerado como criterio de criminalización, sobretodo acerca de la presunción de peligrosidad de quien tiene una pertenencia antagonista. La investigación, en particular, analiza la disciplina penalística italiana en materia de inmigración, terrorismo, odio racial o étnico, poniendo

en evidencia los aspectos de la compatibilidad entre normativas y principio de presunción de inocencia, con particular referencia a la sensatez que por la jurisprudencia, incluso europea, se invoca para suportar posibles derogaciones de la carga de la prueba de la acusación. Se concluye considerando difícilmente admisible, pues siempre irrazonable, cada forma de presunción de peligrosidad basada en la pura 'diversidad'.

México

- La constitucionalización de la teoría del bien jurídico en México. Su aplicación en el sistema jurídico mexicano.
  The constitutionalitation of the legal good theory in Mexico. Its aplication in the mexican legal system (RI §418084)
  Luis Felipe Guerrero Agripino
  La teoría del bien jurídico se encuentra seriamente cuestionada en Alemania a partir de su desconocimiento en un caso concreto resuelto por el Tribunal Constitucional Federal Alemán, al considerar que la misma no tiene sustento constitucional, siendo sustituida por el test de proporcionalidad en materia de derechos humanos. En México, por el contrario, dicha teoría ha sido elevada a rango constitucional y por lo tanto se traduce en un límite al ejercicio de la potestad punitiva para todos los operadores del sistema penal mexicano.

ENLACES DE INTERÉS por Ana Garrocho Salcedo

© **PORTAL**DERECHO 2001-2024