

Libertas

Revista de la Fundación Internacional de Ciencias Penales
Nº 4, 2016 (julio)

SUMARIO Y RESÚMENES

Tratamiento del error sobre elementos normativos del tipo: análisis aplicado a algunas figuras de la parte especial del C.P. colombiano

Nicolás Arias Gutiérrez _____ pág. 7

Resumen: El artículo aborda la discusión sobre la caracterización y efectos del error sobre elementos normativos del tipo penal, con énfasis en el análisis de algunas figuras delictivas del Código Penal colombiano. Inicialmente se adopta una determinada comprensión del problema que resta importancia a la caracterización exacta de los elementos normativos y que por el contrario se centra fundamentalmente en esclarecer las exigencias del dolo respecto de ciertos elementos que presentan similares características o enfrentan dificultades parecidas. Tras haber expuesto esta postura, fundamentándola en el marco del Derecho penal colombiano, se lleva a cabo un estudio de algunos tipos de la parte especial del Código Penal, para ofrecer posibles soluciones a problemas prácticos.

Palabras clave: dolo; error; elementos normativos del tipo penal; elementos de valoración global del hecho; leyes penales en blanco.

Abstract: The article discusses the characterization and debate on the effects of the mistake regarding normative elements of the criminal type, with emphasis on the analysis of some Colombian Criminal Code offenses. A certain understanding of the problem which downplays the exact characterization of the

Normative Elements is adopted. In consequence, the primary focus is the clarification of the requirements of intent regarding certain elements which have similar characteristics or face similar difficulties. Once this position has been set down in relation to Colombian criminal law, several criminal types are analyzed, in order to offer possible solutions to practical problems.

Keywords: wilful intent; mistake; normative elements of the criminal type; global valuing elements in criminal types; regulatory references in criminal types.

Legitimación de la pena y justicia de transición

Alfonso Cadavid Quintero _____ pág. 70

Resumen: Las negociaciones de paz adelantadas entre el Gobierno de Colombia y la guerrilla de las FARC han suscitado un debate intenso acerca del alcance de las medidas penales a adoptar contra quienes se desmovilicen. El texto analiza uno de los acuerdos alcanzados, en el marco de una reflexión sobre el sentido de la pena en el contexto de la justicia transicional.

Palabras clave: justicia transicional; pena; legitimación de la pena; negociaciones de paz.

Abstract: The peace dialogues between the Government of Colombia and the guerrillas of FARC have generated an intense debate about the scope of the criminal measures that must be taken against those who are demobilized. The paper analyzes one of the achieved agreements, in the frame of a reflection on the sense of the

punishment in the context of the transitional justice.

Keywords: transitional justice; punishment; legitimization of the punishment; peace dialogues.

Actuación en conciencia y objeción de conciencia como causa de justificación y como causa de exculpación frente a la punición del delincuente por convicción

Diego-Manuel Luzón Peña _____ *pág. 95*

Resumen: La realización de hechos típicos por motivos de conciencia (actuación en conciencia) puede estar justificada a veces en delitos omisivos como ejercicio de los derechos fundamentales constitucionalmente reconocidos de libertad de conciencia o de objeción de conciencia; tales derechos en unos casos tienen admisión y regulación legal expresa, en otros su admisión se basa en una ponderación de intereses. En los supuestos de actuación en conciencia no justificados porque no están amparados por estos derechos o exceden de sus límites, no obstante el conflicto de conciencia puede operar como causa suprallegal de exculpación por inexigibilidad penal individual si, primero, fácticamente supone un conflicto motivacional extremo, insoportable para el sujeto, y si además normativa y preventivamente no merece valoración individual negativa por no haber peligro de repetición. Si no se dan ambos requisitos, el conflicto de conciencia puede al menos atenuar a veces la culpabilidad. Por el contrario, la situación de delincuencia por convicción no excluye la culpabilidad (salvo algún caso extremo de total inimputabilidad del sujeto, p.ej. por lavado de cerebro dentro de una secta de fanáticos), porque fácticamente no hay un conflicto motivacional insoportable y sobre todo se opone frontalmente a la disculpa y comprensión la valoración normativa-preventiva totalmente negativa.

Palabras clave: Delito en actuación en conciencia; libertad de conciencia, objeción de conciencia, conflicto de conciencia; justificación; exculpación, disculpa; atenuación de la culpabilidad. Delincuente por convicción, delito por convicción.

Abstract: The performance of events that constitute a criminal offence for reasons of conscience (consciousness performance) sometimes shall, for omission offences, be legally justified as an exercise of fundamental rights constitutionally recognized like freedom of conscience or conscientious objection. Such rights are in some cases expressly admitted and legally regulated, in some other cases their justification is based on a consideration of interests. In cases of acting in conscience that are not justified because they are not covered by these rights or exceeding their limits, the conscientious objection shall operate as a suprallegal cause of exoneration by individual unenforceability of the criminal law if (i) the situation factually represents an extreme motivational conflict, unbearable for the offender and (ii) if the action does not deserve an individual preventive evaluation because there is not a risk of reoffending. If both conditions are not given, the conscientious objection can at least sometimes mitigate guilt. By contrast, cases of criminal offences committed by conviction do not exclude criminal liability and guilt (except some extreme cases of complete insanity of the subject, eg a sect's follower that has being brainwashed), because in these cases there is not an intolerable motivational conflict for the offender and because the normative-preventive evaluation results to be absolutely negative.

Keywords: Criminal offences in cases of acting in moral conscience; conscientious freedom; conscientious objection; conscientious conflicts; justification; exoneration or excuse; guilt mitigation. Criminal offence committed by conviction.

Zusammenfassung: Eine Gewissenstat, d.h. die Werwirklichung einer Straftat aus Gewissensgründen, kann jedoch manchmal bei Unterlassungstaten als Ausübung der

verfassungsmässig anerkannten Grundrechten der Gewissensfreiheit bzw. der Weigerung aus Gewissensgründen gerechtfertigt sein; solche Rechte werden zum Teil ausdrücklich gesetzlich zugelassen und geregelt, in anderen Fällen beruht ihre Zulassung auf einer Interessenabwägung. Bei den Fällen des Handelns aus Gewissensgründen, die nicht von diesen Rechten und ihren Grenzen gedeckt werden und daher nicht gerechtfertigt sind, kann dennoch der Gewissenskonflikt als übergesetzlicher Entschuldigungsgrund aus individueller Strafunzumutbarkeit dann auswirken, wenn er erstens einen extremen, für den Handelnden unerträglichen Motivationskonflikt darstellt, und wenn er zweitens wegen mangelnder Wiederholungsgefahr unter dem normativ-präventiven Gesichtspunkt eine negative individuelle Bewertung nicht verdient. Liegen beide Voraussetzungen nicht vor, der Gewissenskonflikt kann manchmal wenigstens eine Schuldinderung zur Folge haben. Dagegen schließt die Lage eines Gewissenstäter die Schuld (ausser in manchem extremen Fall völliger Unzurechnungsfähigkeit des Täters, etwa an seiner Gehirnwäsche innerhalb einer Fanatikersekte) nicht aus, weil es faktisch keinen unerträglichen Motivationskonflikt gibt und vor allem die präventiv-normativ völlig negative Bewertung frontal einem Verständnis und einer Entschuldigung entgegen tritt.

Stichwörter: Gewissenstat. Gewissensfreiheit, Verweigerung aus Gewissensgründen, Gewissenskonflikt; Rechtfertigung; Entschuldigung; Schuldinderung. Überzeugungstäter, Überzeugungstat.

Un análisis criminológico del problema de género

Miguel Angel Núñez Paz _____ pág. 117

Resumen: Mujeres y hombres experimentan de formas diferentes la vida en sociedad, y por lo tanto también delincuenciales. Sin embargo un tratamiento diferenciado no ha sido abordado a menudo. La Criminología tradicional afrontó

en muy escasas ocasiones los estudios propios sobre criminalidad femenina y aplicó las mismas teorías y conclusiones de los estudios sobre hombres delincuentes, mediante la técnica de género añadido y alteración. La Criminología feminista por el contrario ha venido proponiendo, a veces de forma radical, una ciencia no androcéntrica. Desde nuestro punto de vista resulta indiscutible que la delincuencia cometida por mujeres es evidentemente menor a la cometida por su contraparte masculina; pero ello no exime la labor de investigación y formulación teórica del asunto por parte de la Criminología, pues se trata de una problemática social que necesita de tratamiento apropiado a fin de darle respuesta específica y efectiva.

Palabras clave: Criminología; feminismo; mujer; teorías; socialización; estereotipo; delincuencia organizada.

Abstract: Women and men experience different ways of life in society, and therefore also criminal ways. However differential treatment has not been discussed often. Traditional Criminology faced very rarely own studies on female criminality and applied the same theories and findings on male offenders. Feminist Criminology has been proposing, sometimes dramatically, a non-androcentric science. For us is indisputable that the number of crimes committed by women is clearly less than that committed by their male counterparts; but this does not absolve the research and theoretical formulation of the matter by the Criminology, because it is a social problem that needs appropriate treatment in order to give specific and effective response.

Keywords: Criminology; feminism; women; theories; socialization; stereotype; organized crime.

Punitivismo y democracia: las “necesidades sociales” y la “voluntad popular” como argumentos político-criminales

José Manuel Paredes Castañón _____ pág. 153

Resumen: Este trabajo analiza las relaciones y tensiones que existen entre la “voluntad popular” y la racionalidad político-criminal, en la elaboración y valoración de las leyes penales sustantivas. El autor desarrolla la tesis según la cual debe existir un equilibrio que garantice que las leyes posean suficiente legitimidad de origen, pero también suficiente racionalidad por lo que hace a su contenido.

Palabras clave: punitivismo; voluntad popular; racionalidad legislativa; ley penal.

Abstract: This paper analyzes the relations and tensions that exist between the “popular will” and the rationality of the criminal policy, in the production and evaluation of the substantive criminal laws. The author develops the thesis according to which there is necessary a balance that it guarantees that the laws possess enough origin legitimacy, but also enough rationality as for its content.

Keywords: popular will; legislative rationality; criminal law.

Infracción (crimen) de responsabilidad y juicio político en Brasil

Luíz Regis Prado / Diego Prezzi Santos
_____ pág. 203

Resumen: Este estudio tiene por objeto examinar la naturaleza jurídica de los llamados “crímenes” de responsabilidad tanto en la Constitución Federal de 1988 (Brasil), como en la Ley 1.079 de 1950. Por lo tanto, versa sobre la forma republicana de gobierno, el Estado democrático de Derecho y sobre los deberes que, junto con el cumplimiento de las leyes y de la Constitución Federal, confieren legitimidad a las acciones del Presidente de la República. También se destacan las diferencias entre el delito (crimen) y la infracción de responsabilidad, así como sus consecuencias jurídicas.

Palabras clave: república; democracia, Estado de Derecho; presidencialismo; delito de responsabilidad; juicio político.

Abstract: It is looked for in this study to analyze the juridical nature of the denominated “crimes” of responsibility foreseen so much in the Federal Constitution of 1988 (Brazil) as in the Law 1.079 of 1950. For so much, she turn on government’s republican form, the democratic State of Right and on the duties that, allies to the execution of the laws and of the Federal Constitution, they check legality to the President performance. The difference between illicit penal (crime) and infraction of responsibility, as well as his/her juridical consequence is also outstanding.

Keywords: republic; democracy; right state (rule of Law); presidentialism; crime of responsibility, impeachment.

La ampliación del comiso como medio de lucha contra la delincuencia. Regulación en el derecho alemán y español

Margarita Roig Torres _____ pág. 226

Resumen: La Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, modificó sustancialmente la regulación del decomiso, siguiendo las directrices de la Directiva 2014/42/UE. Entre esas novedades destaca la extensión del denominado “decomiso ampliado”, el de bienes de terceros, o el acordado sin condena. En el texto de reforma se atribuye al decomiso un perfil civil y patrimonial, reproduciendo los argumentos del Auto de 14 de enero de 2004 del Tribunal Constitucional alemán (*Bundesverfassungsgericht*). Por eso, en este artículo se analizan los §§ 73 a 74 d StGB, dedicados al comiso (*Verfall*) y la confiscación (*Einziehung*), que dieron pie a dicha resolución y que ha tomado como modelo el legislador español. A continuación se estudian las nuevas normas del decomiso introducidas en los artículos 127 a 127 octies CP, examinando su adecuación a los principios de culpabilidad y presunción de inocencia a partir de las declaraciones de nuestro Tribunal Constitucional.

Palabras clave: comiso; consecuencias accesorias; Directiva 2014/42/UE; artículo 127 CP.

Abstract: The 1/2015 Organic Law, of 30th March 2015, modified substantially the regulation of confiscation, following the guidelines of the EU Directive 2014/42. Among these innovations, highlights the application of the institution called "extended confiscation", the referred to properties of third persons, or the imposed without sentence. In the text of the reform is given to the confiscation a civil and patrimonial nature, collecting the reasons of one resolution of the German Constitutional Court, of 14th January 2004. So, in this article are analyzed, first, the articles 73a-74d of the German Criminal Code, dedicated to seizure and confiscation, which motivated that resolution and have been taken as model by the Spanish legislator. Later, it is studied the new Spanish regulation about seizure and confiscation, introduced in articles 127-127 octies of Spanish Criminal Code, considering, according to Spanish Constitutional Court, if it is appropriated to principles of liability and of presumption of innocence.

Keywords: confiscation; accessory consequences; EU Directive 2014/42; Article 127 Spanish Criminal Code.