

49

INCLUYE ACCESO
A LA VISUALIZACIÓN
ONLINE DEL FONDO
COMPLETO DE
LA REVISTA

LES PRÉVIE ET PRO

Revista

Enero 2022

49

Revista Penal

Penal

Enero 2022



tirant
lo blanch



tirant
lo blanch



Revista Penal

Número 49

Sumario

Doctrina:

- Editorial: Enzo Musco, in memoriam, por *Juan Carlos Ferré Olivé*..... 5
- La justificación penal de la desconexión letal de aparatos médicos. A propósito de la reasignación de respiradores en contextos dilemáticos (triaje ex post), por *Ivó Coca Vila* 7
- El delito de abandono del lugar del accidente, por *Javier García Amez*..... 26
- La convocatoria y celebración de referéndums y consultas ilegales: ¿delito?, por *José León Alapont*..... 38
- La cuestión de la gestación subrogada en el Ordenamiento jurídico italiano. La coexistencia de una prohibición de sanciones penales con la necesidad imperiosa de reconocer el vínculo filial, por *Lavinia Messori y Matteo Caldironi* 61
- La “sociedad del miedo” y el discurso terrorista. Algunas consideraciones sobre el delito de difusión de mensajes o consignas terroristas, por *Elena Núñez Castaño* 77
- Blanqueo, corrupción política y función pública. Una nueva agravación penal bajo el umbral de la Unión Europea, por *Miguel Ángel Núñez Paz*..... 101
- El menor como sujeto pasivo en los delitos contra la libertad e indemnidad sexuales, por *Enrique Orts Berenguer y Margarita Roig Torres* 116
- Del Derecho penal represivo al preventivo. Un desafío a la transmisión intergeneracional de la violencia penal, por *Laura Pascual Matellán*..... 126
- La (infinita) reforma del Derecho penal empresarial, por *Martin Paul Waßmer* 137
- La Fiscalía General del Estado y los delitos de odio: ¿una falta de respeto al Derecho internacional?, por *Marta Rodríguez Ramos* 146
- La Ley Orgánica reguladora de la eutanasia y la adaptación del Código Penal, por *Carlos María Romeo Casabona* 160
- Los ataques de denegación de servicios como ciberdelito en el Código Penal español, por *M^a Ángeles Rueda Martín* 183
- Sistemas penales comparados:** Financiación ilegal de los partidos políticos (*Illegal financing of political parties*)..... 217

Bibliografía:

- **Recensión:** Discurso jurídico y método científico en el Derecho penal de nuestro tiempo. Reseña de “El Derecho penal en el Estado democrático de Derecho”, de Bernd Schünemann (Madrid: Reus/ Montevideo-Buenos Aires: BdeF, 2019, 107 páginas), por *Eduardo Demetrio Crespo*..... 277

* Los primeros 25 números de la Revista Penal están recogidos en el repositorio institucional científico de la Universidad de Huelva Arias Montano: <http://tabida.uhu.es/dspace/handle/10272/11778>



Universidad
de Huelva



UNIVERSIDAD
DE SALAMANCA



UCLM
UNIVERSIDAD DE CASTILLA-LA MANCHA



UNIVERSIDAD
PABLO DE OLAVIDE

am Arias Montano
Repositorio Institucional
de la Universidad de Huelva

tirant lo blanc

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha, y Pablo Olavide de Sevilla

Dirección

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva
jcferrreolive@gmail.com

Secretarios de redacción

Víctor Manuel Macías Caro. Universidad Pablo de Olavide
Miguel Bustos Rubio. Universidad Internacional de La Rioja

Comité Científico Internacional

Kai Ambos. Univ. Göttingen	José Luis González Cussac. Univ. Valencia
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Carlos Martínez- Buján Pérez, Univ. A Coruña
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Alessandro Melchionda. Univ. Trento
José Luis de la Cuesta Arzamendi. Univ. País Vasco	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
Norberto de la Mata Barranco, Univ. País Vasco	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Albin Eser. Max Planck Institut, Freiburg	Teresa Pizarro Beleza. Univ. Lisboa
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Claus Roxin. Univ. München
George P. Fletcher. Univ. Columbia	José Ramón Serrano Piedecasas. Univ. Castilla-La Mancha
Luigi Foffani. Univ. Módena	Ulrich Sieber. Max Planck. Institut, Freiburg
Nicolás García Rivas. Univ. Castilla-La Mancha	Juan M. Terradillos Basoco. Univ. Cádiz
Juan Luis Gómez Colomer. Univ. Jaume I ^o	John Vervaele. Univ. Utrecht
Carmen Gómez Rivero. Univ. Sevilla	Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires
Manuel Vidaurri Aréchiga. Univ. La Salle Bajío	

Consejo de Redacción

Miguel Ángel Núñez Paz y Susana Barón Quintero (Universidad de Huelva), Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha), Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura), Fernando Navarro Cardoso y Carmen Salinero Alonso (Universidad de Las Palmas de Gran Canaria), Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda, Nieves Sanz Mulas y Nicolás Rodríguez García (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Carmen González Vaz (Universidad Isabel I^o, Burgos), José León Alapont (Universidad de Valencia), Pablo Galain Palermo (Universidad Nacional Andrés Bello de Chile), Alexis Couto de Brito y William Terra de Oliveira (Univ. Mackenzie, San Pablo, Brasil).

Sistemas penales comparados

Eva Rulands (Alemania)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Luis Fernando Niño (Argentina)	Campo Elías Muñoz Arango (Panamá)
Alexis Couto de Brito y Jenifer Moraes (Brasil)	Victor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Paula Andrea Ramírez Barbosa (Colombia)	Blanka Julita Stefańska (Polonia)
Angie A. Arce Acuña (Costa Rica)	Frederico de Lacerda Costa Pinto (Portugal)
Elena Núñez Castaño (España)	Volodymyr Hulkevych (Ucrania)
Lavinia Messori (Italia)	Pablo Galain Palermo y Renata Scaglione (Uruguay)
Manuel Vidaurri Aréchiga (México)	Jesús Enrique Rincón Rincón (Venezuela)

www.revistapenal.com

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELF.S.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPÓSITO LEGAL: B-28940-1997
ISSN.: 1138-9168
MAQUETA: Tink Factoría de Color

Si tiene alguna queja o sugerencia envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia por favor lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSCTirant.pdf>

Editorial

Enzo Musco, *in memoriam*

Ha fallecido Enzo Musco el 11 de junio en Roma. Son momentos muy tristes para el Derecho Penal y para esta Revista, porque por causas diversas hemos visto partir precipitadamente a muchos grandes maestros, importantes colaboradores que nos han dejado huérfanos de conocimientos y de amistad. En cuanto a Enzo, su agudeza intelectual era más que evidente. Contagiaba pasión a sus estudiantes y una aguda ironía para transmitir magistralmente ideas muy elaboradas y reflexivas. Un auténtico jurista, académico y abogado, que ha destacado como uno de los principales penalistas italianos a nivel mundial. Graduado en Derecho en la Universidad de Catania, fue investigador y profesor en los mejores centros universitarios europeos como Milán, Catania, Roma y en el Instituto Max Planck de Derecho Penal Extranjero e Internacional de Friburgo de Brisgovia. Fue también conferenciante en las mejores universidades del mundo. Como abogado, eran magistrales sus intervenciones ante la *Corte Suprema di Cassazione* sobre múltiples temas penales, en particular en materia penal económica (delitos fiscales, contra el medio ambiente, delitos de empresa, etc.).

Enzo Musco ha dejado una enorme huella científica. Lo demuestra su obra dedicada a temas de enorme calado: delitos tributarios, delitos societarios, delitos contra el orden constitucional y un espectacular “*Manuale di diritto penale*”, escrito junto al profesor Giovanni Fiandaca (traducido al idioma español por el profesor argentino Luis Fernando Niño), una de las obras más difundidas y con la que se han formado muchísimas generaciones de abogados y magistrados italianos. Ha formado parte del Consejo de Redacción de innumerables publicaciones periódicas, entre ellas la “*Rivista italiana di diritto e procedura penale*”, la “*Rivista penale*”, la “*Rivista Rassegna tributaria*” y “*Quaderni penali*”. En España, ha intervenido activamente desde el primer número de la Revista Penal, hace ya 25 años.

Quiero detenerme especialmente en su pequeña gran obra del año 2004, titulada “*L’illusione penalistica*”. Unas reflexiones profundas, que descienden al uso poco transparente del Derecho penal, a su utilización parlamentaria como herramienta política. Según Musco el Derecho penal de un genuino Estado de Derecho debe ser “racional, mínimo y eficaz: la *extrema ratio* de la intervención estatal sobre el derecho a la libertad del individuo, garantizado constitucionalmente”. Sin embargo, “La práctica de la legislación penal ha tomado otros caminos y seguido otros métodos, impulsada no solo por necesidades contingentes, sino también por diferentes ideologías”. Así las cosas, el impacto de la política en el Derecho penal puede “esconder y enmascarar necesidades irracionales, factores emocionales, inseguridades privadas y colectivas, manipulaciones de diversa índole, con el *condimento* del aseguramiento de la opinión pública y el intento de cosechar los beneficios a nivel electoral”. Le preocupaba enormemente la lucha contra la corrupción pública (Tangentopoli) que derivó hacia un sospechoso cambio dirigido a la privatización de la economía y a la lucha contra la corrupción privada. Su análisis se detiene en muchos otros aspectos centrales, como una completa teoría de la legislación penal y la interpretación de las normas penales en la práctica. “El declive de la ilusión ilustrada (el juez es la boca de la ley) y el rápido declive de la concepción subjetiva de la interpretación (la voluntad del legislador histórico es decisiva) hoy *constrinjen* al intérprete a buscar el contenido objetivo de la ley”. Consecuentemente se ocupa del problema del lenguaje, de la complejidad del fenómeno social que se desea proteger, en el contexto “de la evolución de la vida, de las costumbres, de las ideas, de las estructuras sociales, del modo de producción, etc.”. Tras trazar un cuadro situacional poco tranquilizante, analiza “el riesgo de arbitrariedad y su posible antídoto: la especificidad de la interpretación penal”, siempre buscando el apoyo de la Constitución. Profundizando en numerosos ejemplos, culmina con la ilusión y la esperanza, con la idea de materializar la construcción de un “derecho penal racional, mínimo y eficaz”.

En lo personal, he podido compartir con él entre 2002 y 2004 un importante proyecto de investigación dotado con fondos europeos (Proyecto Grotius) que se ocupó de la lucha contra la corrupción en Europa desde la perspectiva de España, Italia, Polonia y Portugal. Interminables sesiones en los cuatro países conformaron un sólido grupo de académicos y amigos del que derivaron cinco voluminosas monografías en los cuatro idiomas, textos que aún son referencia obligada en estas materias. Párrafo aparte merecen las visitas a la *Infiolata de Noto* en Sicilia, al Vaticano con presencia papal, o las aportaciones culturales en Varsovia, Cracovia o Lisboa. Nuestra amistad se prolongó hasta su fallecimiento. He podido recibirlo en muchas ocasiones en Huelva, y también disfrutar de diversas estancias de investigación en su medio, en la *città eterna*.

Enzo Musco ya no está. Nos ha dejado su ilusión, nos ha dejado sus pensamientos. Considero que debemos tomar ese generoso legado y hacerlo nuestro, procurando una tendencia limitadora de la esfera de lo punible, pues según sus propias palabras “Las propuestas de criminalización de conductas humanas deben volver a convertirse en la clave para interpretar el grado de civilización de un país”.

Huelva, 11 de noviembre de 2021

Juan Carlos Ferré Olivé
Director de Revista Penal