

31

HIS PRAXIDE ET PRO

Revista

Enero 2013

Revista Penal

Enero 2013

31

Penal



tirant lo blanch



Revista Penal

Número 31

Sumario

Doctrina

- Sobre el fundamento y la justificación de las medidas de seguridad aplicables al delincuente habitual “peligroso”, por *Viviana Caruso Fontán* 3
- Principios y garantías de la mediación penal desde un enfoque resocializador y victimológico, por *Vicenta Cervelló Donderis* 22
- Cambios jurisprudenciales y retroactividad desfavorable (A propósito de la STEDH Del Rio Prada c. España) por *María Luisa Cuerda Arnau* 52
- Observaciones sobre el principio de inviolabilidad de la libertad personal, por *Massimo Luigi Ferrante* 70
- Las penas aplicables a las personas jurídicas en el Código penal español, por *Manuel Gallego Díaz* 85
- El actuar en lugar de otro y la responsabilidad penal de las personas jurídicas: significado previo y posterior a la reforma del Código penal, por *Maria Soledad Gil Nobajas* 100
- El delito de tráfico ilegal de órganos humanos, por *M^o del Carmen Gómez Rivero* 113
- La relevancia práctica del principio acusatorio (mejor denominado, principio de proporcionalidad), en la LORPM (art. 8 párrafo segundo): ¿aplicación obligatoria de las medidas de internamiento al menor cuando, por idéntica infracción, el CP no prevé pena privativa de libertad para el adulto?, por *Leticia Jericó Ojer* 140
- El uso de las nuevas tecnologías como método de blanqueo de capitales, por *Covadonga Mallada Fernández* 161
- La autoría mediata por dominio de un aparato de poder como instrumento para la elaboración jurídica del pasado, por *Francisco Muñoz Conde* 171
- La medida de internamiento en régimen cerrado en la LORPM ¿Estamos ante un Derecho penal de la seguridad? por *Inés Olaizola Nogales* 190
- El tratamiento de la homosexualidad en la legislación penal española, por *Cristina Rodríguez Yagüe* 221
- El futuro del Derecho penal internacional, por *Gerhard Werle y Boris Burghardt* 247
- Sistemas penales comparados: Detenciones ilegales (Illegal detention)** 262
- Bibliografía:** Notas bibliográficas, por *Francisco Muñoz Conde y María Luisa Escalada* 326



tirant lo blanch

Publicación semestral editada en colaboración con las Universidades de Huelva, Salamanca, Castilla-La Mancha, Pablo Olavide de Sevilla y la Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal.

Dirección

Juan Carlos Ferré Olivé. Universidad de Huelva
ferreolive@terra.es

Comité Científico Internacional

Kai Ambos. Univ. Göttingen	Victor Moreno Catena. Univ. Carlos III
Luis Arroyo Zapatero. Univ. Castilla-La Mancha	Francisco Muñoz Conde. Univ. Pablo Olavide
David Baigún. Univ. Buenos Aires	Enzo Musco. Univ. Roma
Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Univ. Salamanca	Francesco Palazzo. Univ. Firenze
Gerhard Dannecker. Univ. Heidelberg	Teresa Pizarro Beleza. Univ. Lisboa
Jorge Figueiredo Dias. Univ. Coimbra	Claus Roxin. Univ. München
George P.Fletcher. Univ.Columbia	José Ramón Serrano Piedecabras. 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
Vicente Gimeno Sendra. UNED	Klaus Tiedemann. Univ. Freiburg
José Manuel Gómez Benítez. Univ. Complutense	John Vervaele. Univ. Utrecht
José Luis González Cussac-Univ. Jaume I	Joachim Vogel. Univ. Tübingen
Winfried Hassemer. Univ. Frankfurt	Eugenio Raúl Zaffaroni. Univ. Buenos Aires
Borja Mapelli Caffarena. Univ. Sevilla	

Consejo de Redacción

Miguel Ángel Núñez Paz, Susana Barón Quintero y Víctor Macías Caro (Universidad de Huelva). Adán Nieto Martín, Eduardo Demetrio Crespo y Ana Cristina Rodríguez (Universidad de Castilla-La Mancha). Emilio Cortés Bechiarelli (Universidad de Extremadura) Lorenzo Bujosa Badell, Eduardo Fabián Caparros, Nuria Matellanes Rodríguez, Ana Pérez Cepeda y Nieves Sanz Mulas (Universidad de Salamanca), Paula Andrea Ramírez Barbosa (Universidad Externado, Colombia), Paula Bianchi (Universidad de Los Andes, Venezuela), Carmen Gómez Rivero y Elena Núñez Castaño (Universidad de Sevilla), Pablo Galain Palermo (Max Planck Institut - Universidad Católica de Uruguay).

Sistemas penales comparados

Martin Paul Wassmer (Alemania)	Sergio J. Cuarezma Terán (Nicaragua)
Luis Fernando Niño(Argentina)	Carlos Muñoz Pope (Panamá)
Zunyou Zhou (China)	Víctor Roberto Prado Saldarriaga (Perú)
Álvaro Orlando Pérez Pinzón (Colombia)	Bárbara Kunicka-Michalska (Polonia)
Roberto Madrigal Zamora (Costa Rica)	Frederico de Lacerda da Costa Pinto (Portugal)
Elena Núñez Castaño (España)	Ana Cecilia Morún (Rep. Dominicana)
Angie A. Arce Acuña (Honduras)	Svetlana Paramonova (Rusia)
Victor Manuel Macías Caro (Italia)	Pablo Galain Palermo (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.: 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
IMPRIME: Guada Impresores, S.L.
MAQUETA: PMc Media

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.

B i b l i o g r a f í a



Comentarios bibliográficos

1. NAUCKE, Wolfgang, *Der Begriff der politischen Wirtschaftsstraftat. Eine Annäherung* (El concepto de delito económico. Una aproximación), editorial LIT (Serie: Rechtsgeschichte und Rechtsgeschehn-Kleine Schriften, tomo 33), Berlin 2012, 101 páginas.

El ya jubilado Profesor de Derecho penal de la Universidad de Frankfurt am Main es uno de los más cualificados representantes de la llamada Escuela de Frankfurt, en la que también se cuentan los profesores Winfried Hassemer y Klaus Lüderssen y algunos de sus discípulos. Esta Escuela se caracteriza por venir ejerciendo desde los años 80 del pasado siglo una aguda crítica a la expansión del Derecho penal en ámbitos tradicionalmente alejados del mismo, como son el medio ambiente, el mercado financiero o el empleo de nuevas tecnologías. Sus críticas se pueden resumir del siguiente modo: La indeterminación o vaguedad del bien jurídico protegido, el recurso a normas de carácter extrapenal de rango jerárquico inferior a las penales, la utilización masiva del delito de peligro, incluso en su versión de delitos de peligro abstracto, desnaturalizan el carácter de *ultima ratio* del Derecho penal y lo convierten en una especie de soft law, que viene a tapar los déficits de funcionamiento de otras ramas del Derecho, como son el Derecho administrativo o el Derecho de daños, que deberían ser los que *prima facie*, junto con la aplicación de medidas tecnológicas de carácter preventivo, debería solucionar los problemas que surgen en estos ámbitos.

El Profesor Naucke va incluso más lejos, cuando en un planteamiento puramente kantiano, considera que el Derecho penal no sólo debe limitarse a los ataques más graves a los bienes jurídicos más importantes, sino que debe entenderse ante todo como un Derecho penal garantista, limitador del poder punitivo del Estado. Sin embargo, en esta breve, pero interesante monografía el Profesor Naucke se revela como partidario de una

ampliación del poder punitivo de la Comunidad internacional a los delitos de carácter económico que trascienden del ámbito puramente nacional y que perjudican por su gran magnitud a la economía mundial en su conjunto.

Parte Naucke del hito fundamental que supuso en el surgimiento del Derecho penal internacional la actuación de los Tribunales internacionales de Nuremberg que tras la Segunda Guerra Mundial juzgó a algunos de los principales responsables de los Crímenes de guerra y contra la Humanidad cometidos durante el régimen nacionalsocialista. En aquellos procesos se pretendió acabar con la impunidad de la que hasta ese momento habían gozado los Jefes de Estados y Altos cargos políticos por los crímenes cometidos durante su mandato en los regímenes dictatoriales. Frente al clásico “sólo responsables ante Dios y la Historia”, en Nuremberg se demostró (o al menos se quiso demostrar) que nadie está por encima del Derecho, ni puede impunemente ejercer su poder político para cometer todo tipo de tropelías y violaciones de derechos humanos contra sus ciudadanos o los de otros Estados. De este modo los detentadores del poder político, que todavía por la permanencia de la viejas concepciones de las Monarquías absolutas, se habían sustraído hasta entonces a la exigencia de responsabilidades penales podían ser perseguidos penalmente, acabando así con su impunidad. Esta “lucha contra la impunidad” de los dirigentes políticos a nivel internacional ha sido también la aspiración fundamental que ha inspirado el Estatuto de Roma y la creación de la Corte penal Internacional, como se ve desde el primer momento en su Preámbulo y a lo largo de todo el articulado de su regulación.

La impunidad es un término vago. En la terminología empleada más recientemente en el Derecho penal internacional significa la imposibilidad, *de jure* o *de facto*, de exigir responsabilidad a los que han violado los derechos humanos. También puede entenderse como la

ausencia o inadecuada sanción o compensación por las graves violaciones masivas de los derechos humanos de individuos o de grupos de individuos.

Normalmente, estas definiciones están relacionadas con los delitos que corresponde juzgar a la Corte Penal Internacional, creado por el Estatuto de Roma. Estos delitos son el Genocidio, los Crímenes de Lesa Humanidad, los Crímenes de Guerra y el Crimen de Agresión, si bien respecto a este último con las limitaciones establecidas en el apartado 2 del artículo 5. En el Preámbulo del Estatuto de Roma se dice específicamente que se crea la Corte Penal Internacional para terminar con la impunidad de los autores de los crímenes más graves que afectan a toda la Comunidad internacional. Precisamente para acabar con esa impunidad el Estatuto no reconoce la inmunidad de los Jefes de Estado, ni tampoco la posibilidad de que los delitos antes señalados puedan prescribir.

En todo caso, la brecha que en esta materia abrieron los Procesos de Nuremberg tras la Segunda Guerra Mundial, sometiendo a un juicio penal y aplicando severas penas a los máximos dirigentes del régimen alemán nacionalsocialista, se ha culminado, al menos en teoría, con el Estatuto de Roma y la creación de la Corte Penal Internacional. A partir de la ratificación del Estatuto por una buena parte de los Estados integrantes de la Comunidad Internacional, se puede decir, por tanto, que en el ámbito de los Crímenes que pueden ser juzgados por esta Corte, la inmunidad de que gozaban o aún gozan los Jefes de Estado no significa ya impunidad, sino que se ha convertido en una responsabilidad directa que permite atribuirle la responsabilidad como autores principales de los Crímenes que hayan cometido los miembros de su régimen político en los diversos niveles en que esté estructurado. A ello han contribuido también construcciones jurídicas como la de Roxin, que considera autores mediatos de estos crímenes a los miembros en la cúpula de la jerarquía del aparato de poder del régimen en el que se han cometido estos delitos, y algunas sentencias de tribunales nacionales e internacionales que han aplicado ya esta teoría, como el colofón lógico de la exclusión de la impunidad de los Jefes de Estado que establece el Estatuto de Roma.

Con ello se rompe con la tradición secular característica de las Monarquías absolutas que veía en el poder real una emanación o prolongación del poder divino, de que el rey lo era “por la gracia de Dios”, y de poderes dictatoriales más recientes en los que el dictador sólo se consideraba “responsable ante Dios y ante la historia”. En el fondo, la lucha por la democratización del poder y la exigencia de responsabilidades no sólo políticas, sino

también penales, a los que tienen ese poder tiene una larga historia, no siempre continua, en la que más que una exigencia de responsabilidades ha habido revoluciones, derrocamientos de los reyes, e incluso ejecuciones sumarias, sin mayor preocupación por la juridicidad de estos hechos. Fue en el Tratado de Versalles en 1919, tras la Primera Guerra mundial, donde por primera vez se estableció la responsabilidad del Jefe de Estado y concretamente del Emperador Guillermo II de Alemania, que nunca llegó a exigirse realmente.

Pero si con estos precedentes histórico, el Estatuto de Roma pretende que hoy nadie, Jefes de Estado o miembros de su Gobierno queden exentos de responsabilidad criminal, al menos cuando se le imputen algunos de los delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional, no sucede lo mismo respecto a otros delitos, que son también graves, pero cuyo enjuiciamiento queda al arbitrio de los Tribunales penales del país respectivo donde se hayan cometido, o de otros países que puedan ser competentes por aplicación de otros principios distintos al de territorialidad, como el de personalidad, el real o el de la justicia universal. Sucede con los delitos de carácter económico de gran trascendencia más allá incluso del ámbito nacional, vinculados con determinadas estructuras de poder económico y financiero que a su vez están incluso por encima del poder político. En estos casos la impunidad está garantizada, cuando, por las razones que sean, estos delitos no son juzgados o condenados por un Tribunal nacional, y tampoco pueden serlo por un Tribunal internacional.

Parece pues que en este terreno, el control del poder político y la exigencia de responsabilidades a los que lo detentan, que caracterizó buena parte de la Filosofía política de la Ilustración y que constituye la base de la democracia, en la que nadie puede estar por encima de las leyes ni escapar a la exigencia de responsabilidades políticas y penales por muy alta que sea su posición en la estructura del poder, no alcanzan a los que incluso sin tener un puesto destacado en la estructura política de un país, dominan el sistema económico del país incluso por encima del poder político. En este sentido se puede decir que la soberanía popular, base de una concepción democrática del poder, queda sometida a la soberanía financiera de los mercados, que son en definitiva los que mandan y dirigen la economía de un país y, merced a la globalización, del mundo entero, sin más límite ni control que los que ellos mismos quieran imponerse.

La idea de que la economía de mercado no está sometida a otras reglas que las del propio mercado basado en la obtención del máximo beneficio económico, ha

generado un ámbito de impunidad, en el que se escudan los que han provocado la catástrofe económica y financiera que actualmente vivimos, especialmente en España. De la inmunidad de los antiguos Jefes de Estado y de los máximos responsables políticos, hemos pasado a la impunidad fáctica de quienes con sus decisiones económicas, bien desde fuera del poder político, bien en connivencia con el mismo o condicionándolo desde fuera, han provocado o están provocando la ruina de miles de familias, el desempleo de millones de trabajadores, el recorte del gasto en derechos sociales fundamentales como el derecho a la salud o a la enseñanza. Y si en este confuso mundo de decisiones tomadas no se sabe exactamente por quién, a alguien se le ocurre hablar de responsabilidades penales, siempre habrá quien responda que las reglas y el comportamiento de los agentes financieros se sustraen a los criterios establecidos en el Derecho penal para la exigencia de responsabilidades individuales, porque, en definitiva, se trata de un sistema, en el que predomina lo que el conocido filósofo y sociólogo alemán U. Beck, califica como “la irresponsabilidad organizada”; es decir, un sistema en el que nadie puede ser considerado responsable a título individual del daño global producido (que no sólo puede ser económico, sino también medioambiental, o derivado de la producción y venta de productos defectuosos, del manejo de la energía nuclear, etc.).

Ante esta situación ¿qué puede hacer el Derecho penal para, aunque sea en última instancia, evitar la impunidad por lo menos en los casos más graves, ejerciendo al mismo tiempo una eficaz prevención general de otros similares en el futuro?

En esta monografía, Naucke expone un interesante y novedoso punto de vista, en el que propone el concepto de “delito económico político” como un instrumento adecuado para enfrentarse con este problema desde el punto de vista del Derecho penal. Comienza su exposición con el proceso contra el dirigente de la antigua República Democrática Alemana, Erich Honecker, quien tras la caída del Muro de Berlín fue juzgado por Alta Traición, un tipo delictivo del Código penal alemán que ciertamente no parece aplicable a los casos en los que el dirigente en cuestión provoca la ruina económica de su país. De todos modos, este proceso fue finalmente sobrepasado por incapacidad procesal del acusado, pero no deja de ser relevante, como indica Naucke, que junto a las violaciones de los derechos humanos (principalmente limitaciones a la libertad de desplazamiento y residencia, pero también la orden de disparar a muerte contra los que intentaban pasar clandestinamente a la República Federal Alemana), que

eran el objeto principal de la acusación, podía haberse juzgado por la malversación y dilapidación de la economía del país, con políticas económicas ruinosas, que provocaron el empobrecimiento de millones de sus ciudadanos.

También se ocupa Naucke del proceso seguido en Islandia contra el que fue Primer Ministro, acusado de haber causado la crisis bancaria financiera que asoló aquel país durante su mandato, que recientemente ha terminado con la práctica absolutoria, pero en el que no obstante se ha puesto de relieve el grado de responsabilidad que tuvo el Gobierno islandés, presidido por su Primer ministro, que condujeron a la catástrofe financiera y a la ruina económica de aquel país.

En el ámbito alemán menciona Naucke algunos casos ocurridos de gran trascendencia en la economía de ese país y que, sin embargo, no han dado lugar a sanciones penales o éstas han sido de escasa relevancia en relación con la gravedad de los hechos juzgados. Algunos de esos casos se refieren a la financiación ilegal de los partidos políticos, que motivaron sólo pocas condenas a penas pecuniarias de algunos de sus dirigentes. Otras veces ha sido la propia intervención del Estado de un Banco lo que ha evitado que los directivos que provocaron su quiebra no hayan podido ser juzgados por el delito de quiebra fraudulenta que habían realizado, al faltar la condición objetiva de procedibilidad de una previa declaración y calificación de la quiebra en vía civil que también en el Derecho penal alemán se exige para proceder penalmente por este delito. En otros casos, como el conocido como caso Mannesmann, la compleja configuración que tiene en el derecho penal alemán el delito de “infidelidad patrimonial” (Untreue) han impedido que administradores de sociedades que cobraron cuantiosas indemnizaciones y primas por haber gestionado la venta de esas sociedades en condiciones ventajosas pudieran ser sancionados, al entenderse que las actividades que habían llevado a cabo no supusieron pérdidas para la sociedad o sus socios, y que, en todo caso, habían sido realizadas con la aprobación del Consejo de administración de las mismas.

A la vista de estos resultados, la propuesta de Naucke es desarrollar el concepto de “delito económico político” como una categoría específica del moderno Derecho penal económico, en la que se tiene en cuenta no sólo el interés económica global, sino también la libertad de los ciudadanos para poder disponer y disfrutar dignamente de un nivel económico digno. Este delito económico político tiene además, en opinión de Naucke, a través de la globalización de la economía, una repercusión mundial, que lo hace merecedor de su

enjuiciamiento por un Tribunal internacional, cuando por las razones que sean, la Justicia nacional no está en condiciones de juzgarlos adecuadamente. A este respecto recuerda los procesos de Nuremberg habidos tras la Segunda Guerra Mundial no ya sólo contra los principales responsables políticos del régimen nazi, sino también contra los que apoyaron financieramente su guerra de agresión o se aprovecharon de la mano de obra barata de los trabajadores forzados (así, por ejemplo, en los procesos contra los empresarios como Flick o Krupp). Esta idea es atractiva y asumible, aunque difícil de llevar a la práctica en los actuales momentos. Las estrechas competencias que da el Estatuto de Roma a la Corte Penal Internacional no permiten desde luego su intervención para sancionar penalmente los graves fraudes que se han dado en los últimos años en los centros e instituciones financieras, cuyas consecuencias han repercutido a nivel mundial y que han producido una de las más graves crisis económicas que se conocen; pero tanto si alguna vez se recurre a esta vía, como si se hace por la de los tribunales nacionales, no cabe duda de que la propuesta de Naucke de desarrollar el concepto de “delito económico político” como una modalidad delictiva entre el delito económico y el delito político (entendido como abuso del poder político con consecuencias perjudiciales para la economía en su conjunto), con referencias también al Derecho Internacional Penal, es sugerente y de gran actualidad.

Francisco Muñoz Conde.

2. *Journal der Juristischen Zeitgeschichte*, 2012, cuadernos 2 y 3.

Puntualmente, conforme a su carácter periódico, han aparecido los números 2 y 3 del año 2012 de este *Journal*, que junto con su hermano mayor el *Jahrbuch der Juristischen Zeitgeschichte*, se ha convertido en la mejor y más prestigiosa publicación periódica en Historia contemporánea del Derecho, y no sólo del Derecho penal, de Alemania. En él junto a breves, pero enjundiosos artículos sobre diversas materias jurídicas principalmente referidos a la historia reciente de Alemania, aunque también a la de otros países, se contienen interesantes comentarios bibliográficos sobre obras relevantes, notas de actualidad, informaciones sobre la actividad del Tribunal Federal Constitucional Alemán, etc.

En el cuaderno 2 de este año 2012 hay un interesante artículo de Boris Burghardt, joven asistente en la cátedra del Profesor Gerhard Werle en la Universidad Humboldt de Berlín y colaborador suyo en su magní-

fico Tratado de Derecho penal internacional, sobre la figura de Fritz Bauer, el famoso Fiscal General del Estado de Hessen que a mediados de los años sesenta del pasado siglo acometió la ingente tarea de poner marcha procesos penales para juzgar los criminales nazis que, por una u otra causa, habían quedado impunes, sustrayéndose a la acción de la Justicia, tanto de los Tribunales internacionales, como a la de los propios tribunales nacionales alemanes. Procesos famosos como los relacionados con el Campo de Exterminio de Auschwitz surgieron a raíz de esta actividad perseverante de Fritz Bauer en la persecución de los principales responsables de los Crímenes contra la Humanidad que tuvieron lugar en dicho centro. Pero la actividad de Bauer es menos conocida en relación con otro proceso que tuvo lugar en Braunschweig a principios de los años 50 contra Otto Ernst Remer, un sujeto que, con otras siglas, quiso resucitar tras la Segunda Guerra Mundial y el restablecimiento de la democracia en la República Federal Alemana, un llamado Partido Socialista del Reich (PSR), claramente similar al Partido Nacionalsocialista de Adolf Hitler. Dicho partido fue finalmente prohibido, pero en el proceso de Braunschweig contra Remer la querrela de Bauer se basaba en un delito de injuria y calumnia contra los que el 20 de julio de 1944 (operación Walkiria) habían planeado un atentado contra Hitler que fracasó, a los que el tal Remer calificaba de “traidores y vendidos a las Potencias aliadas”. Bauer intentó que este proceso se convirtiera en proceso de rehabilitación de los militares y políticos que intentaron derrocar a Hitler ya al final de una guerra que ya se veía claramente perdida y evitar la destrucción total de Alemania. Con ello intentaba defender no sólo la memoria y el honor de los conjurados en esta conspiración, sino también el derecho a la resistencia frente a un régimen dictatorial. Sin embargo, el Tribunal sólo admitió como injuria la afirmación que hizo Remer de que los conspiradores habían sido pagados por las Potencias aliadas, condenándolo a tres meses de prisión, que no llegó a cumplir, porque se exilió, sin cuestionar la legitimidad del régimen nacionalsocialista ni pronunciarse sobre el derecho a la resistencia contra el mismo. Desde este punto de vista, dice Burghardt, el intento de Bauer de convertir el proceso contra Remer en un proceso de condena del régimen nacionalsocialista y de rehabilitación de la memoria de los resistentes al mismo, se puede considerar como un fracaso, pero como un fracaso que en opinión de Burghardt, era lógico y merecido, porque no se puede pretender que un proceso penal dirigido a enjuiciar un hecho concreto

(las expresiones injuriosas de Remer) se convierta en un proceso político.

Además de la serie sobre el Tribunal Constitucional Federal en la que Frank Bräutigam comenta algunas sentencias particularmente interesantes, y anuncia una que tendrá que plantearse dicho Tribunal cuando llegue a su ámbito un recurso del Land de Baden-Wuerttemberg contra una sentencia de un Tribunal de Karlsruhe que concede una indemnización de 500 euros mensuales a los condenados a “custodia de seguridad”, aplicándole dicha medida con efecto retroactivo en el momento en que iban ser liberados, siguiendo así la sentencia del Tribunal Europeo de Derechos humanos, que consideró, en contra del Tribunal Federal Constitucional Alemán, que la aplicación con efectos retroactivos de dicha medida infringía la prohibición de retroactividad.

En la serie Forum se contiene un interesante informe de Jakob Schirmer sobre el debate surgido en torno a las vinculaciones con régimen nacionalsocialista del famoso civilista Karl Larenz, quien como tantos otros grandes juristas de aquella (Mezger, Maunz, etc.) no tuvo empacho en darle legitimidad jurídica a las decisiones más controvertidas del régimen nazi en relación con la privación de capacidad jurídica y de derechos civiles a los judíos, darle primacía a la “voluntad del Führer” como fuente del Derecho, etc. Un pasado que como una sombra persigue la memoria de quienes se situaron o continuaron en la Posguerra ocupando puestos relevantes en la enseñanza del Derecho o en la Administración de justicia sin abjurar expresamente de su pasado nazi, pero también sin mencionarlo siquiera en sus escritos, y que poco a poco, tras más de setenta años va apareciendo, no sin resistencia de quienes se niegan a reconocerlo, quizás por vergüenza o afinidad con sus ideas. Para quien tenga todavía alguna duda sobre ese pasado oprobioso, la lectura de este breve comentario es absolutamente recomendable.

El cuaderno 2 termina con una serie de interesantes y en algunos casos exhaustivos comentarios bibliográficos de diversas monografías y libros de carácter histórico jurídico referidos principalmente al período nacionalsocialista.

El cuaderno 3 de este año 2012 contiene un artículo de Volker Rosbach sobre “El papel de la Fiscalía en la fase final de la República de Weimar”, ya a comienzos de los años treinta, en los que se veía que el ascenso de Hitler al poder y del Partido Nacionalsocialista era imparable. La pregunta que se hace Rosbach es: ¿Hubo alguna posibilidad jurídica de frenar ese ascenso? ¿Hizo algo la Fiscalía en aquel momento para impedir que un partido cuyo programa era claramente contrario

a los valores de la Constitución de Weimar pudiera ser ilegalizado o al menos evitar que una vez que llegó al poder con el apoyo de los partidos conservadores y la pasividad del ya anciano Presidente Hindenburg pudiera conseguir plenos poderes con la “Ermächtigungsgesetz” en marzo de 1933, disolver el Parlamento, llevar a cabo sus planes de depuración de la función pública, etc.? No cabe duda de que este fue uno de esos momentos en los que no sólo la Historia de Alemania, sino de todo el mundo y en particular la europea, pudo haber cambiado, si los nazis no hubieran llegado a conseguir el poder absoluto que consiguieron y que les permitió llevar a cabo su política de rearme, de limpieza étnica, de desencadenamiento de una política belicista de Anexión de otros países o de partes de los mismos vecinos (Austria, los Sudetes en Checoslovaquia) y finalmente la invasión de Polonia, que desencadenó la Segunda Guerra Mundial, con todas las consecuencias negativas que ésta tuvo para Alemania y para toda la Humanidad.

Plantear hipótesis de lo que hubiera podido ocurrir, si las autoridades de la República de Weimar, en particular la Fiscalía, hubieran empleado los medios jurídicos a su alcance para impedir lo que Bertoldt Brecht denominó en una de sus piezas teatrales la “extraña ascensión de Arthur Hui” (Adolf Hitler), es como escribir una obra de ciencia ficción en la que todas las versiones imaginables son posibles. Lo que otro gran escritor austríaco, Stephan Zweig, judío y que, por tanto, tuvo que exiliarse después de la Anexión de Austria por la Alemania hitleriana, describió como “momentos estelares de la Humanidad”, no son más que la historia de lo que pudo haber sido y no fue. Estas mismas hipótesis se han planteado a veces igualmente en relación con lo que hubiera pasado si los atentados que hubo contra Hitler, principalmente el habido en la Hofbräuhaus de Munich en 1938, o el de la Operación Walkiria el 20 de julio de 1944, hubieran tenido éxito. Pero la historia no se puede escribir en base a hechos que, por las razones que fueran, no llegaron a producirse. En este artículo, excelente y bastante documentado sobre la base del Derecho constitucional vigente en aquel momento en Alemania, Hoffman describe algo que posteriormente se ha sabido y que explica, en parte, por qué un partido, al principio, minoritario y con programas claramente antidemocráticos y anticonstitucionales, fue adquiriendo cada vez mayor protagonismo en la vida política cada vez más deteriorada de la República de Weimar. A ello contribuyó también el papel de los Tribunales de Justicia y de la Fiscalía dejando prácticamente en la impunidad, desde las suaves penas que se impusieron a Hitler tras el Golpe de Estado fracasado que intentó en

Munich a principios de los años veinte, sino soportando sin reaccionar evidentes violaciones de la Constitución, dejando sin castigar o castigando con penas ridículas atentados a destacados líderes sindicales o de partidos de izquierda; y también el papel de muchos intelectuales y juristas (destacando entre ellos Carl Schmitt) que, con argumentos más o menos brillantes, justificaban el desmantelamiento del Estado de Derecho, invocando la figura de un “salvador de la patria”, al que hipócritamente llamaban “protector de la Constitución”.

Hoffman demuestra claramente que la Fiscalía no hizo nada para frenar el “irresistible” ascenso del nacionalsocialismo en los últimos años de la república de Weimar, aunque también admite que los obstáculos jurídicos que hubiera podido emplear no habrían tenido ningún éxito dada la voluntad decidida de los políticos conservadores de la época y de una gran parte de la población alemana de apoyar a Adolf Hitler. En todo caso, ya éste se ocupó inmediatamente después de haber tomado el poder de eliminar cualquier obstáculo jurídico que pudiera oponerse a su designio político.

En la crónica sobre el Tribunal Constitucional Federal, Bräutigam comenta la sentencia sobre la posibilidad de que Alemania pueda ayudar financieramente a los países europeos más afectados por la crisis económica., y otras sobre derecho electoral y derecho de asilo.

En el Forum se informa (por Swensson) sobre el Congreso habido en julio del 2012 en la Universidad de Frankfurt sobre “la elaboración jurídica del pasado” o “Transitional Justice” en Brasil y Alemania. También hay un comentario (de Hansen y Raidt) sobre otro Congreso habido en Berlín en abril sobre las actividades del Ministerio de Justicia de la República Federal de Alemania para enfrentarse con el pasado nacionalsocialista tras la Segunda Guerra Mundial, unas actividades que muchas veces fueron boicoteadas, cuando no relegadas a un plano secundario; otro de von Miquel sobre la Jurisdicción laboral en el Nordrhein Westfalen durante el período nacionalsocialista, y uno de Blazek sobre la ejecución de Gurit en 1839, que fue la última ejecución llevada a cabo públicamente en Berlín, no así en otras ciudades alemanas.

El cuaderno 3 termina con los comentarios bibliográficos y un Echo de Johann Braun sobre el bautismo que muchos ciudadanos alemanes judíos asumían en el siglo XIX para integrarse mejor en la sociedad alemana, como fue el caso, entre otros, de Eduard Gans, un historiador del derecho contemporáneo de Savigny y del poeta Heine. En este breve artículo el autor polemiza con Hannes Ludyga sobre si ese bautismo fue más

un acto de oportunismo que una verdadera conversión al cristianismo, algo que obviamente, a la vista de la documentación aportada, queda siempre abierto a la discusión, pero que en todo caso demuestra las dificultades que tuvo la población judía a través de sus más destacados intelectuales y artistas para integrarse en la sociedad alemana de su tiempo, lo que obviamente, como se vio con la evolución posterior y el Holocausto, evidentemente no consiguieron.

Francisco Muñoz Conde.

3. VARIOS, *Loss of control and diminished responsibility, Domestic, Comparative and International Perspectives* (Pérdida de control y responsabilidad disminuida. Perspectivas domésticas, comparativas e internacionales), editado por Alan Reed y Michael Bohlander, editorial Ashgate, 2011, 396 páginas.

El “crimen pasional” ha sido siempre uno de los temas que más literatura, y no sólo penal o criminológica, han generado en la Historia del Derecho penal; una literatura casi siempre impregnada de connotaciones machistas, con las que se exculpaba, total o parcialmente, al hombre que mataba o hería gravemente a su esposa sorprendida en o meramente sospechosa de adulterio. Para la mujer que mataba al marido en similares circunstancias no existía ningún provisión expresa, sino la tipicidad más grave del parricidio en su forma de conyugicidio, generalmente con la circunstancia agravante de alevosía o veneno, dado que normalmente la mujer, dada su menor fuerza física, mata al hombre en circunstancias que objetivamente se pueden considerar como alevosas o al menos aprovechando una situación de inadvertencia por parte de la víctima. El llamado “uxoricidio por adulterio”, es decir, la muerte de la mujer adúltera llevada a cabo por el marido, era, en cambio, incluso objeto de una regulación específica, como la contenida en el art.428 de anterior Código penal español hasta que fue suprimida en una reforma de 1963, que todo más lo más castigaba con la pena de destierro al hombre que matara o causara lesiones graves a su mujer (y/o al acompañante) a la que sorprendiera en flagrante adulterio, dejándolo exento de pena en los demás casos. Todavía después de la abolición de este precepto, la jurisprudencia española aplicó la eximente incompleta de trastorno mental transitorio o la atenuante de arrebato u obcecación al marido que mataba a la mujer adúltera. Preceptos y decisiones jurisprudenciales similares han existido hasta bien entrado el siglo XX en muchos países del área de cultura occidental y existen todavía en países inspirados en la “sharía” de

la religión musulmana que permite incluso la muerte por lapidación de la mujer adúltera, e incluso de la hija que tiene relaciones con alguien que no sea su marido o en contra de la voluntad de sus padres (“crímenes de honor”).

La situación no sólo legal, sino jurisprudencial y doctrinal ha cambiado radicalmente en los últimos años, merced sobre todo al empuje de los movimientos feministas y su lucha por la igualdad. La lucha contra la llamada “violencia de género”, tanto tiempo asumida como algo social o incluso moralmente tolerable, se ha convertido en uno de los objetivos más importantes de la Política criminal de nuestro tiempo, motivando la creación de dispositivos jurídicos específicos para reducirla o incluso erradicarla por completo del ámbito de los países en los que la mujer ha conseguido la plena igualdad de derechos con respecto al hombre y exigen el respeto de su condición femenina.

Pero los problemas profundamente enraizados en una cultura tradicionalmente machista no se resuelven sólo con medidas legislativas, si no van acompañadas de otro tipo de medidas de carácter social, económico, cultural, educativo, etc. Por otra parte, la convivencia en pareja, heterosexual u homosexual, o en el ámbito estrictamente familiar (también, por tanto, entre padres e hijos) genera conflictos que a veces desembocan en actitudes violentas, que generalmente inciden en los más débiles físicamente, la mujer o los niños (“violencia doméstica”). Es esa misma conflictividad la que genera actitudes pasionales, reacciones afectivas de amor y odio, que inciden en la normalidad mental del sujeto que se deja llevar por ellas y realiza acciones violentas que pueden llevar al homicidio.

Este es precisamente el tema central de las diversas contribuciones contenidas en este libro editado por los profesores Alan Reed, de la Universidad de Sunderland y Michael Bohlander, de la Universidad de Durhan, en el Reino Unido de Inglaterra. La “pérdida de control” (“*loss of control*”) y la “responsabilidad disminuida” (“*diminished responsibility*”) son los conceptos claves en torno a los que gira una regulación expresa de este problema en el Derecho penal inglés desde la Coroners and Justice Act del 2009. Con ellos se podía rebajar la calificación de lo que objetivamente podía considerarse como asesinato (*murder*), a la de homicidio simple (*manslaughter*). La Coroners and Justice Act del 2009 ha modificado sustancialmente la anterior regulación que se contenía en la Homicide Act de 1957, dándole una nueva redacción que en parte amplía el contenido de la anterior redacción, pero que al mismo tiempo la delimita con mayor precisión. La modificación

afecta fundamentalmente a que mientras la Homicide Act de 1957 se refería sólo a una “anormalidad mental” derivada de un retraso mental o causas inherentes al mismo o inducido por enfermedad o lesión, ahora la Coroners and Justice Act del 2009 especifica que el sujeto debe sufrir una anormalidad del funcionamiento mental (“*abnormality of mental functioning*”) que se derive a) de una condición médica reconocida, b) que obstaculice la capacidad de una persona para entender la naturaleza de su conducta, formar un juicio racional y c) ejercer su autocontrol, de tal como sea un factor significativo que contribuya a causar su comportamiento (traducción libre realizada por el autor de esta revisión del texto de la sección 52 de la Coroners and Justice Act 2009). La consecuencia de ello es igualmente transformar la calificación de asesinato en homicidio y, por tanto, una reducción esencial de la pena en la que puede jugar como factor atenuante.

Las razones que han motivado esta reforma son explicadas por Ronney McKay. Su interpretación de que la nueva regulación restringe el ámbito de aplicación de la excusa, es confirmada también por Rudi Fortson, que apela en última instancia al uso que de la nueva regulación hagan los Tribunales de Justicia a la hora de enfrentarse con este problema en los casos concretos que se le presenten. Más crítico con la fórmula de la “pérdida de autocontrol” es Barry Mitchel, quien la considera de difícil interpretación y aún más difícil aplicación, requiriendo su aplicación jurisprudencial un correcto análisis de este tipo de situaciones por parte de los expertos, principalmente psiquiatras y psicólogos.

Richard Taylor analiza la nueva regulación desde el punto de vista del modelo referencia del hombre medio, su capacidad de tolerancia y de auto control, medida con un criterio o test objetivo que inmediatamente evoca el concepto tan peculiar del Derecho anglosajón de la “racionalidad”. Y es ésta racionalidad, diferente según las circunstancias, objetivas y subjetivas en las que se encuentra el sujeto, la que sirve de criterio diferenciador para analizar en otras contribuciones la violencia ejercida por la mujer maltratada contra el maltratador, cuando es una respuesta provocada por la violencia y malos tratos ejercidos por éste durante mucho tiempo, quizás durante años. Desde este punto de vista, una parte importante de las contribuciones contenidas en este libro se enfrenta con un problema que ha puesto de relieve la llamada “jurisprudencia feminista” cuando se ha enfrentado con casos en los que la mujer reacciona frente a los reiterados malos tratos del hombre, incluso matándolo.

Evidentemente, lo que desde el punto de vista de la “racionalidad masculina” no serían actos de provocación suficientes para al menos excusar la muerte de otro hombre, en la mujer se convierte en una excusa que al menos pueda atenuar su responsabilidad. De este tema se ocupan las contribuciones de Jonathan Herring, Susan S.M. Edwards y Neil Cobb y Anna Gausden, quienes, en general, destacan el peso de las actitudes sexistas en la interpretación de este tipo de situaciones de violencia doméstica, en las que se modifican los roles tradicionales de la mujer víctima y el hombre agresor, para transformarse en lo contrario, no sin advertir que en muchas ocasiones esa transformación es consecuencia de los malos tratos anteriores y provocaciones que ha sufrido la mujer.

Así, por ejemplo, se menciona el caso de Judy Normann, víctima de malos tratos reiterados por parte de su marido, a quien mató mientras dormía. En una de las muchas confrontaciones entre Judy Normann y su compañero, éste le encargó a la mujer que le preparara un sándwich, que tiró al suelo cuando se lo trajo y así lo hizo otra vez, diciéndole que tenía las manos sucias y que se levantara; y cuando ésta le preparó por tercera vez otro sandwich utilizando unos guantes de plástico, el marido le refregó el sándwich por la cara, obligándole además a comer la comida de los perros. Desde cualquier punto de vista, no cabe duda de que estas provocaciones son casi de mayor gravedad que los golpes y otros malos tratos físicos, y por lo tanto se pueden considerar como una agresión injusta suficiente para invocar la legítima defensa en una situación de confrontación. Sin embargo, dado que la reacción de la mujer no fue una reacción instantánea de respuesta violenta a la agresión del marido, sino esperar a que éste estuviera durmiendo para dispararle un tiro en la cabeza, los autores de las diferentes contribuciones a este libro en las se mencionan este caso y otros similares, a diferencia de lo que hizo respecto a este caso la “jurisprudencia feminista” norteamericana, no se plantean si la reacción de la mujer, matando al marido disparándole mientras dormía, fue legítima defensa, sino si, a la vista de la nueva regulación inglesa, cabría entenderla como un caso de pérdida de control y, por consiguiente, de responsabilidad disminuida, lo que parece una respuesta jurídica más comedida y más respetuosa con los elementos definitorios de la legítima defensa.

Otro motivo de crimen pasional que parecía haber perdido su importancia es la “infidelidad sexual” de uno de los miembros de la pareja. Lo que generalmente fue un privilegio del hombre, se extiende también a reacciones violentas de la mujer cuando el hombre se

va con otra persona o es sorprendido por su compañera en una relación sexual con esa otra persona. Sobre la valoración actual de este tipo de conducta en el mundo anglosajón y sobre los estándares comparativos se ocupan Alan Reed y Nicola Wake en un interesante artículo, que revive uno de los tópicos clásicos del crimen pasional, que parecía haber perdido importancia, al menos en el mundo occidental europeo, pero que sigue siendo uno de los motivos más importantes del crimen pasional.

Otra de las causas de responsabilidad disminuida aplicable a casos de este tipo es el homicidio como respuesta a “circunstancias de un carácter extremadamente grave”, recogida en la sección 54 del Acta del 2009, que especifica como causa de pérdida de control que alguien con un grado normal de tolerancia y autocontrol, de acuerdo con su edad y sexo, hubiera actuado igual que actuó la persona en cuestión. De este tema se ocupa Jesse Elvin, quien plantea el problema de a qué tipo de circunstancias se refiere la reforma, ya que también algunas como el miedo a perder dinero, pueden ser para muchas personas tan relevantes o más que una infidelidad sexual. En lo que parecen estar de acuerdo estos autores, es que por lo menos el motivo desencadenante de la pérdida de control debe ser un hecho injusto (“wrong”) por parte de la víctima del acto violento, lo que de algún modo introduce parámetros normativos en la interpretación de una excusa que, en principio, se basa en un trastorno mental.

El volumen se completa con otras muchas contribuciones de autores pertenecientes a otros ámbitos jurídicos o culturales, en los que rigen criterios parecidos a la nueva regulación inglesa o al menos vinculados a la tradición del Common Law, como Irlanda (John.E Stannard), Escocia (James Chalmers), territorios de la Commonwealth (Alan Reed/Nicolas Wake y Claire de Than), Nueva Zelanda (Warner Brookbanks), Estados Unidos (Paul Robinson); o más diferenciados como es el caso de Francia (Catherine Elliot y Caroline Forunet), Alemania (Michael Bohlander), Holanda (Hein Wolswijik), España (Manuel Cancio Meliá) e Irán (Mohamad Hedayati-Kahki); más una contribución de John Cubbon desde el punto de vista del Derecho internacional penal.

Desgraciadamente el limitado espacio de esta recensión no permite un comentario más pormenorizado de estas excelentes contribuciones sobre un tema que sigue siendo uno de los clásicos temas del Derecho penal a nivel universal, que no sólo no ha perdido importancia sino que se presenta con nuevas perspectivas sobre todo en el ámbito de la violencia doméstica en la actual

situación de interculturalidad que se vive en buena parte del mundo occidental. Como destaqué en su día en el *endorsement* que me solicitó la editorial Ashgate para la contraportada de este libro, “se trata de una notable contribución al debate sobre las causas de disminución de la responsabilidad por pérdida de control en casos de asesinato, constituyendo al mismo tiempo una excelente exposición de este tipo de causas en el Derecho comparado en casos de abuso doméstico, legítima defensa de la mujer maltratada, homicidios por infidelidad sexual, etc., ofreciendo una perspectiva equilibrada de diferentes puntos de vista jurídicos y diferentes culturas”.

Francisco Muñoz Conde.

4. “Justicia versus seguridad en el espacio judicial europeo. Orden de detención europea y garantías procesales”. Tirant lo Blanch, 2011, 250 p.

En fechas recientes la editorial Tirant lo Blanch ha publicado una interesante Monografía en la que, de forma exhaustiva y desde un prisma multidisciplinar, se aborda la tensión que existe, en general y en la Unión Europea en concreto, entre los valores justicia-seguridad, resultando evidente en la actualidad la clara inclinación de la balanza en beneficio de la segunda. De ello es una manifestación la orden de detención europea, instrumento procesal de naturaleza penal de incuestionable utilidad en este contexto.

Atendiendo a una perspectiva sistemática el trabajo se articula en varios apartados que analizamos a continuación.

La primera parte de la Obra es elaborada por la profesora Esther Gómez Campelo. En ella analiza dos institutos previstos para la lucha contra la criminalidad organizada dentro de la UE: la extradición y la orden de detención europea. Para su adecuado estudio examina el tránsito de la primera a la segunda, profundizando en la naturaleza jurídica y en las diferencias existentes entre ambas figuras destacando el carácter judicial y la rapidez en la tramitación de la euroorden, frente al cariz gubernativo y más ralentizado propio de la extradición.

A modo de balance final critica la Autora la disparidad de tratamiento que reciben los derechos básicos de la persona reclamada en las distintas legislaciones nacionales y concluye destacando que, pese a las bondades que se derivan del reconocimiento mutuo de resoluciones judiciales, la seguridad global exige la elaboración de un derecho penal supranacional.

En la segunda parte de la Monografía, la profesora Belén Sánchez Domingo aborda la problemática penal de la orden de detención y entrega europea.

En este contexto critica la falta de unificación del derecho penal, poniendo de manifiesto que el principal problema que existe para la aludida armonización es la vigencia del principio de legalidad penal que se entiende lesionado cuando la autoridad de un Estado aplica la norma penal de otro Estado distinto. Junto al principio de legalidad resulta afectado el de seguridad jurídica, ya que éste se cumple con la certeza que deriva del estricto acatamiento de la ley tipificadora de los ilícitos y determinadora de las sanciones.

Afirma que la autoridad judicial de ejecución ha de actuar, en todo caso, conforme al conjunto de derechos y libertades recogidas en el CEDH en la forma interpretada por el TEDH, si bien, tal estándar ha de entenderse como mínimo ineludible, siendo posible y deseable su ampliación.

A continuación alude a la parcial supresión del principio de doble incriminación en la Decisión Marco reguladora de la orden europea de detención y entrega, y ello como consecuencia de la implantación del principio del reconocimiento mutuo respecto de determinadas categorías delictivas (art. 9.1 LOEDE), facultándose al órgano jurisdiccional español de ejecución para exigir o no la doble incriminación respecto de otros delitos no incluidos en el referido listado (art. 9.2 en relación con el art. 12.2 a) LOEDE).

En consonancia con otros apartados de la Obra, se muestra particularmente crítica con la defectuosa técnica legislativa empleada en la trasposición de la DM, sobre todo en lo relativo a la falta de concreción de los tipos delictivos para los que se excluye la doble incriminación. En particular, dedica especial atención a la aplicación de la euroorden respecto del delito informático y a la problemática que se deriva de la ausencia de un concepto de este ilícito en nuestro Ordenamiento Jurídico.

A modo de reflexión final afirma que la orden de detención y entrega no cumple con las expectativas generadas ya que, si bien es eficaz en la lucha contra la criminalidad grave, se revela claramente insuficiente, imponiéndose la necesidad de armonización normativa.

En la tercera parte del Trabajo la profesora Mar Jimeno Bulnes analiza las cuestiones relativas al devenir y experiencia práctica de la euroorden, destacando como un producto de su aplicación efectiva la reforma por la que se limita el reconocimiento de ordenes de detención emitidas con fundamento en sentencias dictadas en ausencia del imputado, así como aquellas que pretenden un reforzamiento de los derechos procesales del detenido o entregado.

El tratamiento de la materia resulta enriquecido con un interesante recorrido por la Jurisprudencia de los Tribunales Constitucionales de los Estados Miembros y del TJUE cuando tales Órganos han debido pronunciarse sobre diversos aspectos relativos a la orden de detención europea. En concreto, presta especial atención a las dos cuestiones que han suscitado mayores dificultades en los Juzgados Centrales de Instrucción y Sala de lo Penal de la AN, órganos de ejecución de las órdenes dictadas por autoridades judiciales de otros Estados Miembros: la excepción de cosa juzgada en su dimensión negativa o preclusiva (*non bis in idem*) y la problemática derivada del dictado de órdenes europeas en ejecución de sentencias de condena recaídas en juicios en *absentia*. Se muestra especialmente crítica con la disparidad normativa que existe en ambos supuestos, poniendo de manifiesto la problemática práctica que se suscita en estos supuestos y apuntando posibles soluciones al respecto.

A modo de conclusión estima que, en la tradicional disyuntiva entre seguridad y justicia, la política de cooperación judicial se revela más proclive a la defensa del objetivo seguridad perseguido con la promulgación de instrumentos procesales —como es la orden europea de detención y entrega— en los que se aplica el principio de reconocimiento mutuo. De ahí la necesidad de reforzar la dimensión de justicia a partir de la adopción de medidas garantistas, entre las que destaca la fracasada DM en materia de derechos procesales.

Precisamente la última parte del trabajo, elaborada por Félix Valbuena González, presta atención a las garantías procesales en la orden de detención y entrega, criticando en consonancia con los otros Autores la falta de armonización a nivel europeo de los derechos básicos de acusado en el proceso penal.

Pone de relieve que las garantías de la detención practicada en la ejecución por España de una euroorden son, en general, las reguladas en el LECrim, a tenor de la remisión hecha por la Ley que implementó la DM a nuestro Ordenamiento Jurídico.

El Autor critica especialmente la heterogeneidad de los derechos del detenido en la ejecución de la orden de detención y entrega ya que, aún siendo todos los Estados Miembros signatarios de la Convención Europea de Derechos Humanos, la aplicación efectiva de las garantías en él contenidas dista de un Estado a otro; de ahí la conveniencia de armonizar en este contexto apuntándose, en este sentido las expectativas que al respecto ha generado el Tratado de Lisboa.

Analizado el contenido del Texto, hemos de destacar su incuestionable interés para los estudiosos y operadores jurídicos que hayan de enfrentarse con aspectos propios de la cooperación judicial en el ámbito de la Unión Europea. En esta Obra encontrarán, sin duda, abundada y solvente respuesta a los problemas que habitualmente se suscitan en este ámbito.

María Luisa Escalada López

Profesora de Derecho Procesal. UVA
mlescala@der.uva.es

1. REVISTA PENAL publica artículos que deben ser el resultado de una **investigación científica original** en idioma español sobre temas relacionados con las ciencias penales en sentido amplio; ello incluye investigaciones sobre la parte general y la parte especial del Derecho Penal, el proceso penal, la política criminal y otros aspectos afines a estas disciplinas que preferentemente puedan ser extrapolables a otros países.
2. Los trabajos deben enviarse por correo electrónico en formato Microsoft Word (o en su defecto, en formato *.txt) a la dirección: ferreolive@terra.es
3. La primera página del documento incluirá el título del trabajo en castellano, el nombre completo del autor o los autores, su adscripción institucional y su correo electrónico, un resumen analítico en castellano y en inglés (de unas 100 palabras aproximadamente) y palabras clave en castellano y en inglés (entre 2 y 5 palabras)
4. Todo artículo que no cumpla con las normas de indexación solicitadas no será publicado.
5. Los trabajos se someterán a la evaluación de al menos dos árbitros externos siguiendo el sistema de evaluación doble ciego. Los autores recibirán información del eventual rechazo de sus trabajos, de las reformas requeridas para la aceptación definitiva o de dicha aceptación. Los originales aceptados se publicarán en el primer volumen con disponibilidad de páginas.
6. Es condición para la publicación que el autor o autores ceda(n) a la Revista, en exclusiva, los derechos de reproducción. Si se producen peticiones del autor o de terceros para reproducir o traducir artículos o partes de los mismos, la decisión corresponderá al Consejo de Redacción.

www.tirantonline.com

Información jurídica en internet



Doctrina

Formularios

Jurisprudencia

Legislación

Bibliografía

¡Solicite hoy mismo su alta!

Para solicitar su alta, dispone de:

teléfono de atención al cliente: 96 369 17 28

un número de fax: 96 369 41 51

una dirección de correo electrónico:

atencionalcliente@tirantonline.com

o directamente en www.tirantonline.com

