



AÑO 28
Edición

°
35

REVISTA PERUANA DE CIENCIAS PENALES

ISSN-E : 3810-8396

ISSN: 2306-7608

CONTENIDO

DIRECTOR

JOSÉ FRANCISCO
URQUIZO OLAECHEA

RESPONSABLES CIENTÍFICOS

ALLEN MARTÍN
FLORES ZERPA

LUIS ADRIAN
PEÑA TERREROS

DOCTRINA

- ESTRATEGIAS LEGISLATIVAS EN EL TRATAMIENTO DE LA VIOLENCIA DE GÉNERO. UNA APROXIMACIÓN AL ORDENAMIENTO JURÍDICO-PENAL ESPAÑOL
- TEORÍA DEL DELITO Y PERSONA JURÍDICA
- REFLEXIONES EN TORNO A LA LEY REGULADORA DE LA EUTANASIA
- LA CIENCIA DEL DERECHO PENAL ES SOLO UNA MÁQUINA DE INTERPRETAR
- LA NATURALEZA JURÍDICA DE LAS CONSECUENCIAS PREVISTAS EN EL ART. 33.7 DEL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL. UNA REFLEXIÓN ACERCA DE LA LLAMADA RESPONSABILIDAD «PENAL» DE LAS PERSONAS JURÍDICAS
- LA INEXIGIBILIDAD DE UN COMPORTAMIENTO CONFORME A DERECHO EN LOS DELITOS DE COMISIÓN POR OMISIÓN: UNA DECISIÓN DEL LEGISLADOR EN LA PARTE ESPECIAL DEL CÓDIGO PENAL
- EL CASTIGO DEL CONCURSO MEDIAL DE DELITOS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

RECENSIÓN

- PIETRO NUVOLONE Y EL DERECHO PENAL SOBRE LA LIBERTAD DE PRENSA Y LA DIFUSIÓN DE PENSAMIENTO

CLÁSICOS

- EL CONCEPTO DE LA ACCIÓN FINALISTA COMO FUNDAMENTO DEL SISTEMA DEL DERECHO PENAL (UNA REVISIÓN DE LA CRÍTICA DE RODRÍGUEZ MUÑOZ DE LA CONCEPCIÓN DE LA CULPA DE WELZEL)

ESPECIALES

- CONCEPTO Y EVOLUCIÓN DE LOS DELITOS DE INFRACCIÓN DE DEBER
- BECCARIA Y EL NACIMIENTO DEL GARANTISMO CONSTITUCIONAL EN EL DERECHO PENAL Y PROCESAL PENAL

SEMBLANZA

- LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA, UN HOMBRE
- SANTIAGO MIR PUIG, EL PENALISTA, EL AMIGO, RECUERDO PÓSTUMO
- OBITUARIO. PROF. DR. DR. H. C. MULT. LUIS GRACIA MARTÍN (ZARAGOZA, 12 DE MAYO DE 1955-ZARAGOZA, 16 DE OCTUBRE DE 2020)

JURISPRUDENCIA

SALA PENAL TRANSITORIA Apelación N.º 07-2018 Sullana
Resolución N.º 227



REVISTA PERUANA DE
CIENCIAS PENALES
Nº 35, AÑO 28

Edición: Abril 2022
Depósito Legal: 98- 2181
Ley Nº 26905

ISSN 2810-8396 (En línea)
ISSN 2306-7608 (Impresa)

Edición a Cargo:

Copyright © JOSÉ URQUIZO OLAECHEA.

Informes y Ventas:

Calle Bernardo Monteagudo Nº 265 – San Isidro, Lima
Telf: +51 998675705
revperuanadecienciaspenales@gmail.com
y distribuidores autorizados.

Decreto Legislativo Nº 822:

Los artículos son de responsabilidad de cada autor. Queda terminantemente prohibida la reproducción total o parcial de esta obra por cualquier método o forma electrónica, incluyendo en sistema de fotocopia, sin autorización de los editores y autores.

IMPRESO EN PERÚ
PRINTED IN PERU

Publicación Anual
Nº 35, noviembre 2021

Revista Peruana de Ciencias Penales es una publicación que difunde contenido relevante en materia de Derecho Penal – Parte General, Derecho Penal – Parte Especial, Derecho Procesal Penal, Criminología y otros temas de ámbito Penal. Nuestra misión es que los lectores adquieran un conocimiento actualizado de las normas vigentes, su interpretación y aplicación, la doctrina que subyace en las mismas y de los pronunciamientos de la Corte Suprema en materia de Casación y Recurso de Nulidad, así como la jurisprudencia de los Tribunales Internacionales.

CÓMITE DE REDACCIÓN

Director: José Francisco Urquiza Olachea.

Editores Jurídicos: Allen Martí Flores Zerpa (Coordinador General) • Luis Adrian PeñaTerroros (Coordinador) • Daniela Urquiza Muro (Editor asociado) • Zara Silvana Rosales León (Editor asociado) • Cinthia Jeanette Ruiz Arpe (Editor asociado) • Edson Arturo Arana Floriano (Editor asociado) • Mayron Noel Caceres Gregorio (Editor asociado) • Juan Carlos Jimenez Bernales (Árbitro)

CONSEJO CONSULTIVO

Internacional:

Alemania:

Kai Ambos • Günther Jakobs • Claus Roxin • Bernd Schünemann • Klaus Tiedemann (†).

España:

Luis Arroyo Zapatero • Enrique Bacigalupo • Miguel Bajo Fernández • Ignacio Berdugo Gómez de la Torre • Manuel Cancio Meliá • José Cerezo Mir • José Cid Moliné • Joaquín Cuello Contreras • José Luis Díez Ripollés • José Bernardo Feijoo Sánchez • Enrique Gimbernat Ordeig • Juan Luis Gomez Colomer • Luis Gracia Martín (†) • Patricia Laurenzo Copello • Elena Larrauri • Santiago Mir Puig (†) • Joan Josep Queralt Jiménez • Gonzalos Rodriguez Mourullo • Carlos María Romeo Casabona • Jesús-María Silva Sánchez • Ángel Torío López • Jose Luis Gonzáles Cussac

Italia:

Ferrando Mantovani.

Chile:

Juan Bustos Ramírez (†) • Lautaro Contreras Chaimovich • Hernán Hormazábal Malarée.

Colombia:

Alejandro Aponte Cardona.

Brasil:

Luis Greco.
Jose Carlos Porciúncula

Argentina:

Edgardo Alberto Donna • Daniel Pastor • Marcelo Sancinetti • Patricia S. Ziffer.

Nacional:

Manuel Abanto Vásquez • Luis Bramont Arias (†) • Luis Alberto Bramont-Arias Torres • Percy García Cavero • Iván Meini Méndez • José Neyra Flores • Luis Reyna Alfaro •

Luis Roy Freyre • Javier Villa Stein • Fidel Rojas Vargas • Julio Armaza Galdos • Raúl Ernesto Martínez Huamán • Luis Alberto Jimenez Bernarles • Shikara Vásquez Shimajuko • Ronald Vilchez Chinchayán

PRESENTACIÓN

Estimado lector, tiene usted en sus manos una nueva edición de la Revista Peruana de Ciencias Penales que, pese a la coyuntura de alarma mundial producida por el SARS-CoV-2, hemos procurado sea publicada como mensaje de aliento a la academia jurídico-penal y para mostrar que, aún en estado de confinamiento, es posible seguir generando ideas en pro de una mejor y eficiente aplicación de las leyes penales.

En el presente número se brinda un homenaje póstumo al querido y admirado amigo **Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Luis Gracia Martín**, quien falleció el pasado 16 de octubre de 2020. Él ha sido un amigo muy cercano de nuestra revista, no solamente porque ha formado parte del Consejo Consultivo desde el 2002, sino también porque hemos sido uno de los espacios y vías por las que sus trabajos se dieron a conocer en Hispanoamérica, destacando de entre ellos: “*Política criminal y dogmática jurídico penal del proceso de reforma penal en España*” (1993, N.º 2); “*La cuestión de la responsabilidad penal de las propias personas jurídicas*” (1994, N.º 4); “*Consideraciones críticas sobre el actualmente denominado “derecho penal del enemigo”*” (2005, N.º 16); “*Las llamadas “consecuencias accesorias” en el Código Penal español como reacciones jurídicas al delito*” (2005, N.º 17); “*Derecho Penal global y Derecho Penal de la Unión Europea*” (2007, N.º 19); “*Contribución al esclarecimiento de los fundamentos de legitimidad de la protección penal de bienes jurídicos colectivos por el Estado Social y Democrático de Derecho*” (2012, N.º 24) y “*La estructura dogmática y la función político criminal de la “adecuación social” como “cierre normativo” de lo injusto en el sistema finalista del Derecho penal y el abismo que la distancia de la doctrina de la imputación objetiva*” (2013, N.º 25).

Es necesario mencionar que su relación con el Perú siempre ha sido muy cercana: muestra de ello es el hecho que se le haya otorgado la distinción de *Doctor honoris causa* por las Universidades José Carlos Mariátegui de Moquegua, Nacional de San Agustín de Arequipa, Nacional Hermilio Valdizán de Huánuco e Inca Garcilaso de la Vega; asimismo, en su momento fue condecorado con la medalla “*José León Barandiarán*” por la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, fue *miembro honorario* de los Ilustres Colegios de Abogados de Moquegua, Loreto y Lima. Dada su cercanía con nuestro país y la academia peruana, dedicamos esta edición al mencionado maestro; homenaje al que

se han sumado sus discípulos todos ellos formados en la legendaria y prestigiosa escuela de Zaragoza, lugar en el que por tantos años él fue representante y forjador de convicciones e ideas y sobre todo su rasgo intensamente libertario y democrático por excelencia.

Este número se ha dividido en seis secciones diferentes, a saber: doctrina, reseña, clásicos, especiales, semblanza y jurisprudencia. La sección de doctrina está conformada por siete contribuciones, todas ellas redactadas por insignes docentes del Derecho Penal.

En ese sentido, inicia esta sección con el trabajo en coautoría de las profesoras **Carmen Lastuey Dobón y Estrella Escuchuri Aisa**, cuyo título es “*Estrategias legislativas en el tratamiento de la violencia de género. Una aproximación al ordenamiento jurídico-penal español*”. En este trabajo, ambas autoras hacen una revisión crítica, comentando e interpretando las reformas legislativas concernientes a los delitos de violencia de género, abarcando los hitos más importantes para esta materia desde el año 2004, año en el que se aprobó la Ley Orgánica de medidas de protección integral contra la violencia de género, hasta el 2021 cuando se introdujo las reformas del Código Penal español mediante la Ley Orgánica 8/2021.

Miguel Ángel Boldova Pasamar, por otro lado, ha contribuido en este número con su artículo titulado “*Teoría del delito y persona jurídica*”. El mencionado profesor de la Universidad de Zaragoza se une a nuestro sentido homenaje brindando algunas palabras para su condiscípulo Luis Gracia Martín. En cuanto a lo sustantivo de sus contribución, el autor de este artículo desarrolla líneas críticas respecto de la regulación española de la responsabilidad penal de personas jurídicas, aunque no solamente pues también evalúa las doctrinas que justifican la responsabilidad penal de aquellas. En ese sentido, se presentan argumentos importantes al respecto, destacando sus argumentos que demostrarían que la implementación de programas de cumplimiento al interior de las personas jurídicas tendría el doble efecto de fundamentar como de excluir la responsabilidad penal, lo cual tendría repercusiones para la etapa probatoria, de lo cual también se da cuenta.

En España, el 24 de marzo de 2021, se promulgó la Ley Orgánica 3/2021 - Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia, que tiene importancia para el Derecho Penal, por esa razón, se ha incluido en esta edición los comentarios a dicha ley por el insigne **Prof. Dr. Borja Mapelli Caffarena**, quien en su trabajo “*Reflexiones en torno a la ley reguladora de la eutanasia*” expone sus ideas, explorando particularmente el derecho sobre el que se sostendría el ejercicio de la eutanasia y, al mismo tiempo, diagnosticando posibles dificultades de la regulación y proponiendo reformas de *legge ferenda*.

Por otro lado, resulta importante también la contribución del **Prof. Dr. José L. González Cussac**, quien en su texto “*La ciencia del derecho penal es solo una máquina de interpretar*” se une, con muy sentidas palabras, al homenaje a la figura del Prof. Dr. Luis Gracia Martín y, luego, expone una evaluación crítica de las contemporáneas metodologías jurídico-penales que, según el autor, en la práctica están sirviendo como modelo de “sobre-interpretación” y de arribo a soluciones que van más allá del tenor literal de la ley penal, erosionando gravemente la finalidad para que la dogmática penal fue pensada: la seguridad jurídica.

La responsabilidad penal de personas jurídicas no solamente ha significado una reevaluación de la teoría del delito —que es el objeto del texto del Prof. Dr. Miguel Ángel Boldova Pasamar—, sino también una reevaluación respecto de las consecuencias jurídicas atribuibles a estas, por tal motivo resulta igualmente importante la contribución de la **Prof. Dra. Belén Mayo Calderón**, quien en esta edición presenta su artículo “*La naturaleza jurídica de las consecuencias previstas en el art. 33.7 del código penal español. Una reflexión acerca de la llamada responsabilidad “penal” de las personas jurídicas*”; así, la autora rinde un sentido homenaje a su maestro, el Prof. Dr. Luis Gracia Martín. El texto se enfoca en evaluar la naturaleza de las sanciones atribuibles a la persona jurídica; para ello se adentra en el contenido mismo del Derecho Penal y lo que lo distingue de otras ramas jurídicas, como el Derecho Administrativo Sancionador, haciendo hincapié en el concepto de sanción en sentido estricto, todo lo cual le sirve para determinar la naturaleza que tienen las consecuencias jurídicas atribuibles a las personas jurídicas y establece cuál debe ser el fundamento que sirva como requisito para atribuir dichas sanciones.

En la misma línea de homenaje al Prof. Dr. Luis Gracia Martín también se ha encaminado la contribución de la **Prof. Dra. M^a Ángeles Rueda Martín**, quien también contribuye en esta edición con su artículo “*La inexigibilidad de un comportamiento conforme a derecho en los delitos de comisión por omisión: una decisión del legislador en la parte especial del código penal*”. En este texto la autora reevalúa una temática ampliamente discutida e igualmente profunda referida a los delitos de omisión, en torno al cual se cuestiona la adecuada ubicación sistemática, en la teoría de los delitos de comisión por omisión, que tienen los supuestos especiales en los que las situaciones personales de los ciudadanos impide, en algún sentido, cumplir lo que la norma le requiere; de esta manera, la autora no solamente desentraña los pormenores de su naturaleza, sino también el alcance que tienen.

Continúa en la sección doctrinal el texto del **Prof. Dr. Jorge Vizueta Fernández** titulado “*El castigo del concurso medial de delitos en el código penal español*”, en el que se analiza los pormenores del apartado 3 del artículo 77 del Código Penal español, lugar en el que se regula el concurso medial de delitos, que desde su regulación con la reforma del 2015 ha recibido un régimen penológico diferenciado al que

anteriormente se le daba. Es esta la razón que hace importante esta contribución, pues a lo largo del artículo no solamente se evalúan las opiniones jurídico-penales al respecto, sino también que se propone una interpretación que, a juzgar del autor, es mucho más adecuada y correcta que las existentes en doctrina española.

En la sección de recensión, presentamos los comentarios del doctorando **Giovanni Chiarini** a la obra titulada “*Il diritto penale della stampa*” de Pietro Nuvolone. Esta recensión no solamente se centra en lo fundamental del libro mencionado, sino también en la obra de su autor, quien fuere conocido por su definición de crimen de lesa humanidad. El tema de fondo de esta recensión se centra en la incidencia para el Derecho Penal de la libertad de prensa y la difusión del pensamiento, específicamente centrado en la difusión de las noticias falsas y la información aparente, temas que hoy en día gozan de actualidad.

En la sección de clásicos, compartimos un artículo que por sí mismo tiene la relevancia que no solo se desprende de su autor, sino de la temática y de su contribución para la dogmática jurídico-penal contemporánea; nos referimos al texto “*El concepto de la acción finalista como fundamento del sistema del derecho penal (una revisión de la crítica de Rodríguez Muñoz de la concepción de la culpa de Welzel)*” del recordado maestro **José Cerezo Mir**, publicado en el prestigioso Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales en el año 1959. En ese artículo se presentan los principales aportes de Hans Welzel dentro de su doctrina de la acción final, asimismo tiene interesante relevancia porque se comentan los pormenores de los aportes que, a la fecha, estaban siendo elaboradas y reformuladas por Welzel en su tercera edición de “*Das neue Bild des Strafrechtssystems*” y sexta edición de “*Das deutsche Strafrecht*”. En el artículo se puede observar el modo tan minucioso en el que su autor analiza el cambio de consideraciones que tiene Welzel sobre el concepto final de acción a lo largo de sus obras a lo largo de sus obras, aunque no solamente ello, sino también que se refiere a cómo esas **ideas fueron recepcionándose en la academia** de habla hispana. Sin duda alguna este artículo como un clásico porque es una pieza histórica de ineludible análisis para los amantes de las ciencias penales.

En la sección de especiales presentamos a ustedes, estimados lectores, dos contribuciones importantes: la primera es la redactada por **Hugo Favián Apaza Mamani**, quien nos presenta su artículo “*Concepto y evolución de los delitos de infracción de deber*”, donde explora los pormenores de los delitos de infracción de deber y se expone el estado de la cuestión de esta categoría de delitos, aunque no meramente ello, porque se enfoca también en analizar el tratamiento que se da a la participación del *intra-neus* en un delito común y el de un *extra-neus* en un delito especial.

Asimismo, en esta misma sección se tiene la contribución del **Prof. Dr. Javier Llobet Rodríguez**: “*Beccaria y el nacimiento del garantismo constitucional en el derecho penal y procesal penal*”. Este artículo tiene como idea principal evaluar la rele-

vancia que tuvo el pensamiento de Cesare Beccaria para el Derecho Penal moderno; en ese sentido, se presenta la desmitificación de un “Beccaria humanista” por uno utilitarista, que parece ser el modo más correcto de retratarlo. Pese a ello, también se destaca que su pensamiento haya inspirado a juristas tan importantes como Luigi Ferrajoli para la construcción de una propuesta de garantismo constitucional.

Aunque ya hemos anunciado que este número está dedicado expresamente a Luis Gracia Martín, lo cierto es que no ha sido la única pérdida que ha tenido la academia jurídico-penal de habla española. A la noticia de la muerte de nuestro mencionado amigo se ha sumado la del ilustre maestro del Derecho Penal, **Prof. Dr. Santiago Mir Puig**, catedrático de la Universidad de Barcelona y mentor y maestro de ilustres juristas, quien lamentablemente falleciera el 06 de mayo de 2020. Ambas pérdidas han coincidido con la conmemoración por los 50 años del fallecimiento de don Luis Jiménez de Asúa; en ese sentido, hemos procurado que en la sección de semblanza se rinda tributo también a ambos penalistas que, al igual que Luis Gracia, han forjado e influenciado la dogmática penal de habla hispana.

En tal sentido, esta sección inicia con una reseña biográfica de **Luis Jiménez de Asúa**, redactada por el **Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Enrique Gimbernat Ordeig**, quien se encarga de retratar a Jiménez de Asúa desde su humanidad en el texto que titula “*Luis Jiménez de Asúa, un hombre*”, narrando pasajes de su vida que no solamente se refieren a su — más que influyente — quehacer académico, sino también político y personal, de modo que se expone con una excelente pluma la vida y circunstancias que llevaron a tan insigne maestro a ser uno de los penalistas cuya influencia pudo unir a dos continentes bajo una sola tradición, mostrando un estricto academicismo y consecuencia con sus propias ideas.

Prosigue en esta sección un sentido homenaje personal del **Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Diego-Manuel Luzón Peña**, quien en su texto titulado “*Santiago Mir Puig, el penalista, el amigo. Recuerdo póstumo*”, nos brinda los detalles sobre la vida de tan insigne e influyente jurista, no solamente desde sus textos académicos, sino también desde su perspectiva personal y vivencias compartidas desde jóvenes como investigadores en Alemania. Sin duda alguna representa una muy excelente forma de recordar a quien se consolidó como uno de los científicos más importantes de habla hispana y cuyas ideas trascendieron nuestro idioma.

Finalmente, esta sección concluye con unas sentidas palabras al **Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Luis Gracia Martín** a cargo de la **Prof. Dra. Ma^a Ángeles Rueda Martín**, quien ha titulado su homenaje como “*Obituario. Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Luis Gracia Martín (Zaragoza, 12 de mayo de 1955-Zaragoza, 16 de octubre de 2020)*”. En el texto se destaca su vida académica y las contribuciones a la academia jurídico-penal que tuvo a lo largo de las diversas publicaciones, dejándose en claro que sus planteamientos no solamente se nutrieron de la más relevantes doctrinas penales,

sino que ellas se sentaron sobre firmes ideas filosóficas, mostrando que Gracia Martín fue un intelectual extraordinario de los que no estamos acostumbrados a conocer o tratar. La gran influencia que llegó a tener para la dogmática de habla hispana y alemana ha sido relevante, pues sus ideas también trascendieron las barreras del idioma; en esa medida, la autora nos deja clara la imagen de Gracia Martín y del legado que deja con su partida.

Finalmente, se comparte dos jurisprudencias donde se aprecia la línea que sigue la Corte Suprema de Justicia del Perú y también la Corte Superior de Justicia de Lima. La primera de ellas se enfoca en la determinación del contenido del delito de prevaricato y, más específicamente, del prevaricato de derecho, fijando sus alcances interpretativos que resultan de interesante consulta. La segunda jurisprudencia, por otro lado, se enfoca en determinar qué implica la cosa juzgada de acuerdo con la Constitución Política del Perú y su tratamiento a nivel del Tribunal Constitucional, de los que se extraen consecuencias para el juzgamiento de un caso singular.

Como puede observar, nuestra revista se ha organizado de modo tal que las contribuciones afirmen el desarrollo de la ciencia del derecho penal.

Finalmente, dejamos en pie nuestro sentir por la pérdida física de nuestro querido y entrañable amigo, el ilustre profesor Doctor Luis Gracia Martín, y, tal como lo mencionamos, aquí se evoca con el respeto merecido a la memoria del gran profesor catalán Santiago Mir Puig.