

# Libertas

*Revista de la Fundación Internacional de Ciencias Penales*  
Nº 6, 2017 (julio)

## SUMARIO Y RESÚMENES

**Nota del Director** \_\_\_\_\_ *pág. 8*

### **El delito de defraudación tributaria como delito previo del delito de lavado de activos en la legislación penal peruana**

*Alfredo Alpaca Pérez* \_\_\_\_\_ *pág. 9*

**Resumen:** En la presente contribución el autor aborda lo referido a la problemática del delito de defraudación tributaria como delito previo del delito de lavado de activos (artículos 1, 2 y 3 del Decreto Legislativo N° 1106) en el Derecho penal peruano. En ese marco, se reconocen los posibles modelos existentes en la doctrina jurídico-penal (esencialmente en lengua castellana): el «modelo del concurso de delitos», el «modelo del concurso de leyes» y el «modelo del único delito». Después de considerar que el referido «modelo del concurso de delitos» es incorrecto y el denominado «modelo del concurso de leyes» es innecesario, el autor opta por el «modelo del único delito», en virtud del cual la única figura delictiva aplicable sería la del delito de defraudación tributaria (artículo 1 de la Ley Penal Tributaria) o, en su caso, la del delito de defraudación tributaria agravada por la utilización de una o más personas naturales o jurídicas interpuestas para ocultar la identidad del verdadero deudor tributario (numeral 1 del artículo 5-D de la Ley Penal Tributaria). El camino propuesto por el autor parte de la aceptación de que del delito de defraudación tributaria no se derivan bienes (esto es, que el delito de defraudación tributaria no genera una ganancia ilegal), punto de partida correcto según los propios términos del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1106.

**Zusammenfassung:** Im vorliegenden Beitrag schneidet der Verfasser die Problematik im peruanischen Strafrecht über die Steuerhinterziehung als Vortat der Geldwäsche (Artikel 1, 2 und 3 der Gesetzverordnung 1106) an. In diesem Rahmen wird die in der Strafrechtslehre (wesentlich auf Spanisch) vorhandenen mögliche Modelle erkennen: das «Delikteskonkurrenzmodell», das «Gesetzeskonkurrenzmodell» und das «Einzigesdeliktmodell». Nach der Untersuchung ist das erwähnte «Delikteskonkurrenzmodell» unrichtig und das so gennante «Gesetzeskonkurrenzmodell» unnötig. Deshalb wählt der Verfasser das «Einzigesdeliktmodell» nach dem die einzige anwendbare Straftat wäre die Steuerhinterziehung (Artikel 1 der Steuerstrafrechtsgesetz) und gegebenenfalls die schwerere Steuerhinterziehung auf Grund der Benutzung von einer oder mehreren eingelegten natürlichen oder juristischen Personen um die Identität des echten Steuerschuldner zu verbergen. Der vom Verfasser vorgeschlagenen Weg geht von der Annahme aus, dass die Steuerhinterziehung gesetzwidrige Gewinne nicht abwirft. Dies ist der richtige Ausgangspunkt nach den eigenen Bestimmungen des Artikels 10 der Gesetzverordnung 1106.

**Palabras clave:** Defraudación tributaria. Blanqueo de capitales o lavado de activos. Delito previo. Modelo del concurso de delitos. Modelo del concurso de leyes. Modelo del delito único. Derecho penal peruano.

**Schlüsselworte:** Steuerhinterziehung. Geldwäsche. Vortat. Delikteskonkurrenzmodell.

Gesetzeskonkurrenzmodell.  
Einzigesdeliktmodell. Peruanisches Strafrecht.

### **Inspecciones judiciales sobre personas. ADN y sistema procesal penal argentino**

*Ricardo Ángel Basilico* \_\_\_\_\_ pág. 53

**Resumen:** Se analizan en el presente normas procesales penales en el sistema adjetivo argentino actual, relacionadas a las inspecciones corporales y mentales autorizadas por CPPN, con especial referencia a aquella que refiere la obtención de ADN. La nueva normativa incorpora la extracción de ácido desoxirribonucleico ya del imputado como de otra persona, cuando resultare útil para su identificación o fuese importante para la investigación judicial. Se abordan los principales fallos de la CSJN que han sido relevantes en la resolución de los casos motivo de tratamiento, así como las tensiones normativas que se producen.

**Palabras Claves:** Prueba. Inspección Judicial. Investigación. ADN. Identidad. Derecho a la intimidad. Derechos Humanos.

**Résumé:** Nous analysons dans ce règles de procédure pénale dans l'adjectif système actuel lié à corps autorisé et inspections mentales, en particulier à celle qui se réfère obtenir de l'ADN. Les nouvelles règles comprennent l'obtention de l'acide désoxyribonucléique et l'accusé comme une autre personne, lorsque cela se révèle utile pour l'identification ou étaient importants pour l'enquête judiciaire. les défauts majeurs de la Cour suprême qui ont été pertinentes pour résoudre les contraintes de la raison et la réglementation des cas de traitement qui se produisent sont analysés.

**Mots-clés:** Test. L'inspection judiciaire. Recherche. ADN. Identité. Droit à la vie privée. Droits humains.

### **La regulación de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en España: algunos apuntes relativos a la naturaleza jurídica del modelo (autorresponsabilidad versus heterorresponsabilidad)**

*Javier G. Fernández Teruelo* \_\_\_\_\_ pág. 72

**Resumen:** Tras la introducción en el Código penal español de la responsabilidad de las personas jurídicas se han suscitado interesantes debates. Uno de los más recientes, especialmente a raíz de algunos pronunciamientos judiciales recientes, es el relativo a la naturaleza jurídica del modelo. Sustentar el modelo español sobre la autorresponsabilidad de la propia entidad parece escasamente viable, a la vista de la redacción del modelo implantado en el art. 31 bis CP, mientras que el entendimiento de que se trata de un modelo de heterorresponsabilidad, más acorde a la letra del precepto, difícilmente podrá superar filtros esenciales de constitucionalidad.

**Palabras clave:** Responsabilidad penal, personas jurídicas, autorresponsabilidad, heterorresponsabilidad, defecto de organización.

**Abstract:** After introducing corporate liability into the Spanish Criminal Code, some interesting discussions have arisen. One of the latest, especially after some recent judgments, is the legal nature of the model. Basing the Spanish model on the corporate's own behavior seems hardly feasible, given the contents of the model as described in art. 31 bis CP, whereas considering that it is an identification model, more in accordance with such art. 31 bis, will hardly be able to overcome essential constitutional rules.

**Keywords:** Corporate Liability, Criminal Law, Identification doctrine, Aggregation doctrine.

## Los albores del derecho penal, la regulación del poder punitivo en los códigos sumerios, acadios y semitas

Ramiro J. García Falconí y Melissa Larenas Cortez \_\_\_\_\_ pág. 97

**Resumen:** Si podemos señalar un par de características que definan al derecho de la Antigüedad, sin duda son su carácter religioso, pues en todos los casos se asume a la ley como procedente de la divinidad y, sin duda alguna, la naturaleza penal del mismo. En cuanto a la primera característica, los elementos religiosos son evidentes, como testimonios, juramentos u ordalías, así como la continuidad de la venganza privada por medios como el de la Ley del Talión. La relación entre la violencia penal y lo sagrado, se mantendrá presente en mayor o menor medida a lo largo de toda la historia y su lógica sacrificial guiará al sistema de castigo hasta nuestros días, como veremos posteriormente.

**Palabras clave:** Sagrado, Venganza; Violencia; Poder punitivo; Dios; Sacrificio; Sumerio; Acadio; Hebreo; Ur-Namma; Lipit-Ištar; Hammurabi; Ley Mosaica; Talión; Ordalía; Principio personal de la pena; Dicotomía; Herejía.

**Abstract:** General and special Law, the regulation of the punitive power appeared since the first codings known in the history of mankind, being clear their religious character, their sacrifice logic, and the violence element that permeate to it. This punitive matrix is found in both Sumerian and Akkadian Codes, as in the later Jewish legislation, in which violence and sacredness fuse. The Talion Law already makes its appearance, as well as the structures on which the Inquisitorial System will be later built, and some traits that survive until today.

**Keywords:** Sacred; Revenge; Violence; Punitive Power; God; Sacrifice; Sumerian; Akkadian; Hebrew; Ur-Namma; Lipit-Ištar; Hammurabi; Mosaic Law; Talion, Ordeal; Personal Principle of Punishment; Dichotomy; Heresy.

## Aspectos actuales de los delitos de estafa en el código penal chileno

Carlos Künsemüller Loebenfelder \_\_\_\_\_ pág. 112

**Resumen:** Este artículo contiene una exposición de caracteres generales sobre los elementos del delito de estafa previsto en el Código Penal chileno, desde la perspectiva de la doctrina y jurisprudencia. Asimismo, se ocupa de las diferencias que separan a la estafa de otros delitos de contenido patrimonial.

**Palabras clave:** propiedad; patrimonio; estafa; engaño; error; apropiación indebida; fraude al Fisco.

**Abstract:** This article contains a general exposition of the elements of the crime of swindle as it is enacted in the Chilean Penal Code, comprehending the vision of doctrine and jurisprudence. Likewise, the work considers the differences between swindle and other crimes of pecuniary significance.

**Keywords:** property; patrimony; swindle; trick; mistake; embezzlement; fiscal fraud.

## Omisión impropia o comisión por omisión. Cuestiones nucleares: imputación objetiva sin causalidad, posiciones de garante, equivalencia (concreción del criterio normativo de la creación o aumento de peligro o riesgo) y autoría o participación

Diego-M. Luzón Peña \_\_\_\_\_ pág. 145

**Resumen:** El presente trabajo analiza detalladamente las cuestiones nucleares de los delitos omisivos impropios o de comisión por omisión, que habían sido anticipadas por el autor, algunas parcialmente en varios artículos recientes (en GA 2016-5, Libertas 5 2016 y Foro FICP 2017-1), y todas ellas pero de modo bastante menos extenso en el capítulo 31 de la 3.<sup>a</sup> edición de su manual (versión española: Lecciones de Derecho Penal, Parte General, 3.<sup>a</sup>, Valencia, 2016, y versión para Iberoamérica: Derecho Penal, Parte General, 3.<sup>a</sup>, Buenos Aires/Montevideo, 2016), o sea: la pretendida

causalidad, la imputación objetiva tanto de la propia conducta ex ante como del resultado ex post, las posiciones de garante o deberes jurídicos especiales de garantía, la plena equivalencia valorativa a la causación activa que permite la subsunción en el tipo comisivo, es decir, el criterio de imputación objetiva de la creación o aumento del peligro o riesgo por la omisión misma desde la perspectiva normativa social o incluso jurídica, y el completo desarrollo y fundamentación de este criterio de equivalencia tanto en los garantes de control como en los de protección, los criterios y supuestos de la autoría y la participación mediante omisión y por último el tratamiento posible *de lege lata* y más adecuado *de lege ferenda* de las omisiones de garante que siguen siendo omisiones propias pero agravadas y no llegan a ser omisión impropia.

**Zusammenfassung:** Die vorliegende Arbeit behandelt eingehend die Kernfragen der unechten Unterlassungsdelikte, d. h. der Begehung durch Unterlassung, die schon vom Verfasser kürzer vorweg dargestellt worden waren: davon manche teilweise in verschiedenen jüngst erschienenen Aufsätzen (in GA 2016-5, Libertas 5 2016 und Foro FICP 2017-1), und all diese Fragen aber viel weniger eingehend im Kap. 31 der 3. Auflage seines Lehrbuchs (spanische Fassung: Lecciones de Derecho Penal, Parte General, 3. A., Valencia, 2016, und iberoamerikanische Fassung: Derecho Penal, Parte General, 3. A., Buenos Aires/Montevideo, 2016); d. h.: die vermutliche Kausalität, die objektive Zurechnung sowohl ex ante des Verhalten selbst, als auch ex post die des Erfolgs, die Garantenstellungen oder besonderen rechtlichen Garantenpflichten, die volle Wertgleichstellung oder –gleichheit mit der aktiven Verursachung, die Subsumtion unter dem Begehungstatbestand ermöglicht, also das zur objektiven Zurechnung erforderliche Kriterium der Schaffung oder Erhöhung der Gefahr oder des Risikos durch das Unterlassen selbst vom sozial- oder sogar rechtlich-normativem Gesichtspunkt her und die vollständige Begründung und Entwicklung

dieses Gleichstellungsmaßstabs sowohl für die Schutzgaranten als auch für die Kontrollengaranten, die Kriterien und Fälle der Täterschaft und Teilnahme durch Unterlassung, und schließlich die *de lege lata* mögliche und die *de lege ferenda* geeigneteren Behandlung von denjenigen Unterlassungen eines Garanten, die immerhin noch echte, wenn auch schwerere Unterlassungen und keine unechte Unterlassungen sind.

**Palabras clave:** omisión impropia; comisión por omisión; causalidad; imputación objetiva; posición de garante; deber de garantía o de garante; equivalencia de omisión y comisión activa; autoría; participación; omisiones propias agravadas de un garante.

**Schlüsselworte:** unechte Unterlassung; Begehung durch Unterlassung; Kausalität; objektive Zurechnung; Garantenstellung; Garantenpflicht; Gleichwertigkeit von Unterlassung und aktive Begehung; Täterschaft; Teilnahme; schwerere oder qualifizierte echte Unterlassungen eines Garanten.

## Sobre lo objetivo y lo subjetivo en el tipo penal

Juan Luis Modolell González \_\_\_\_\_ pág. 273

**Resumen:** La tipicidad objetiva se fundamenta en la comparación de la conducta del autor con un modelo ideal. Lo subjetivo en el tipo alude por su parte a las circunstancias propias del sujeto individual. Por lo tanto, la distinción objetivo-subjetiva en el tipo se hace, respectivamente, entre un primer nivel de estandarización (determinación de la conducta prohibida según lo exigible a un hombre medio situado en la posición del autor, y posible imputación de un resultado), y un segundo nivel de concreción personal entre el autor y su hecho.

**Palabras clave:** Imputación; dolo; objetivo; subjetivo; estándar

**Abstract:** Objective crime is based on the comparison of the author's behavior with an

ideal model. The subjective crime allude to the circumstances of the individual subject. Therefore, the objective-subjective distinction in the crime is made, respectively, between a first level of standardization (determination of prohibited behavior as required by a middle man located in the position of the author, and possible imputation of an offense), and a second level of personal concreteness between the author and his act.

**Keywords:** Imputation; intention; objective; subjective; standard

### **Una aproximación al concepto de «corrupción». Las recientes leyes de reforma del código penal alemán sobre la materia**

*Margarita Roig Torres* \_\_\_\_\_ pág. 288

**Resumen:** En la Exposición de Motivos de la LO 1/2015, de 30 de marzo, el legislador español adopta una noción muy amplia de los delitos de corrupción identificándolos con los que atentan contra la Administración pública, incluyendo algunos que se encuadran en otros títulos y que no requieren el propósito de obtener una ventaja ilícita. En cambio, en el Código penal alemán, bajo la rúbrica «Bestechung», o sea, corrupción, soborno o cohecho, y «Bestechlichkeit», corruptibilidad, se regulan figuras presididas en todo caso por esa finalidad. El Tribunal Supremo (Bundesgerichtshof) ha confirmado el carácter esencial de este elemento. Las recientes leyes contra la corrupción han reformado esos preceptos para adecuarlos a la normativa europea, pero han mantenido tanto el catálogo de delitos como sus requisitos básicos. No obstante, atendiendo a las recomendaciones de ese Tribunal han introducido tipos específicos de soborno en el ámbito sanitario. Este contraste entre el ordenamiento español y otros europeos pone de relieve la necesidad de concretar los delitos de corrupción a efectos de aplicar las normas que establecen la cooperación entre los estados en materia penal.

**Palabras clave:** corrupción; cohecho; soborno; delitos contra la Administración; funcionario

**Abstract:** In the explanatory memorandum of the Organic Law 1/2015, -dated March 30, 2015-, the Spanish legislature adopts a very broad notion of crimes of corruption identifying those who threaten public administration, including some that fall under other titles that do not require the purpose of obtaining an unfair advantage. Instead, in the German penal code, under the heading «Bestechung», -ie, corruption, bribery or kickback-, and «Bestechlichkeit», -corruptibility-, are collected crimes governed, in any case, by that purpose. The German Supreme Court (Bundesgerichtshof) has confirmed the essential character of this element. The recent anti-corruption laws have reformed these precepts to conform to European standards, but have kept both the list of crimes as their basic requirements. However, following the recommendations of the Court they have introduced specific types of bribery in healthcare. This contrast between Spanish law and other European highlights the need to define corruption offenses for purposes of applying the rules establishing cooperation between states in criminal matters.

**Keywords:** corruption, bribery, kickback, crimes against the administration, civil servant

