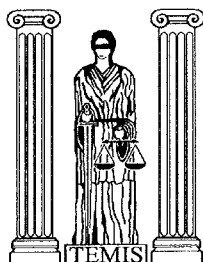


DERECHO PENAL LIBERAL Y DIGNIDAD HUMANA

LIBRO HOMENAJE AL DOCTOR
HERNANDO LONDOÑO JIMÉNEZ

FERNANDO VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ
Coordinador



EDITORIAL TEMIS S. A.
Bogotá - Colombia
2005

ÍNDICE GENERAL

¿ES POSIBLE EL DESARROLLO DE UN DERECHO PENAL SUSTANTIVO COMÚN PARA EUROPA? ALGUNAS REFLEXIONES PRELIMINARES

KAI AMBOS

PÁG

1. Introducción: el camino hacia un derecho penal común europeo	2
2. Reflexiones sobre la Parte general	6
A) ¿Existe una estructura común en la construcción del delito?	7
B) ¿Existe una distinción entre justificación y exculpación de la conducta criminal?	10
C) ¿Existe en la Unión Europea un concepto común de participación en el delito?	12
3. Reflexiones sobre la Parte especial	16
A) El delito de asesinato o el delito de homicidio	17
B) Delitos contra la propiedad, especialmente el hurto	18
4. Conclusión	21
Bibliografía	22

DERECHO PENAL DE ENEMIGO EN COLOMBIA: ENTRE LA PAZ Y LA GUERRA

ALEJANDRO DAVID APONTE CARDONA

1. Introducción	27
2. Eficientismo penal y derecho penal de emergencia	30
3. Acerca de una noción particular de “eficiencia” en el derecho penal	31
4. Justicia penal de emergencia y derecho penal político	33
5. De la justicia penal de emergencia en el marco general de las relaciones entre guerra y derecho en Colombia	34
A) El orden jurídico en Colombia: entre la paz y la guerra	35
B) La lógica de la excepción: consolidación de una “cultura de la emergencia”	35
C) Carl Schmitt: del “decisionismo” como teoría de la soberanía	36
D) El decisor como el verdadero “soberano”	36
6. El derecho penal de enemigo	38
7. Carl Schmitt y la política como “polemos”: del derecho penal de enemigo en el caso colombiano	41
8. ¿Quiénes son en realidad juzgados por la justicia penal de emergencia?	42

	PÁG.
9. Derecho penal de enemigo: guerra y sacrificio	45
10. Función de policía y derecho penal eficientista de enemigo	45
11. Sobre la “desinstitucionalización” de la función punitiva	46
12. Colombia: entre el siglo xvii y el siglo xxi	48
13. El derecho penal: entre los costos de la paz y la fatalidad de la guerra	49
14. A manera de conclusión: hacia un derecho penal de la Constitución	50
Bibliografía	52

TEOLOGÍA, ÉTICA Y CIENCIA PENAL “VICTIMOLÓGICAS” (EL SIERVO DE YAHVÉ, CLAVE DEL CRISTIANISMO)

ANTONIO BERISTAIN IPIÑA, S. J.

1. La ética es indispensable	55
2. Motivos de la felicitación: creamos una sociedad que instaure y desarrolle en España la ciencia victimológica	57
A) La victimología. Definición de la ONU	58
B) Ciencia nueva e innovadora	59
C) Ciencia cosmopolita e integradora, desde las víctimas no provocadoras, pero aceptadoras	60
D) Ciencia hacia los máximos axiológicos: el arca de Noé, la cofa del arca	64
E) Después del holocausto (olvidarlo es un crimen frecuente)	68
3. Rumbo al futuro recreativo	70
A) Encontraremos adversarios	73
B) “Busquemos al hermano”, especialmente en España y Latinoamérica	75
Bibliografía	76
Bibliografía complementaria	81

EL SISTEMA PROCESAL PENAL ACUSATORIO COLOMBIANO: UNA APROXIMACIÓN

GLORIA LUCÍA BERNAL ACEVEDO

1. Introducción	83
2. Principio de legalidad frente al principio de oportunidad	84
3. Hacia un cambio de mentalidad	86
4. Las líneas centrales del nuevo sistema	88
5. El modelo adoptado no es “acusatorio puro”. Algunas características	93
A) Anotaciones previas	94
B) Características más salientes del modelo adoptado	95
6. Conclusiones	111
Bibliografía	114

LA CONCEPCIÓN POLÍTICO-CRIMINAL
DE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

EMILIANO BORJA JIMÉNEZ

117

VISIÓN CRÍTICA DE LA METODOLOGÍA DE LAS SISTEMÁTICAS
TELEOLÓGICAS EN EL DERECHO PENAL

—Desde la persona real configuradora del derecho penal—

JOSÉ FERNANDO BOTERO BERNAL

1. Introducción	133
2. Nociones generales sobre las sistemáticas teleológicas	135
3. Las posiciones funcionalistas o teleológicas	141
A) Postura de Claus Roxin	141
B) Postura de Günther Jakobs	150
Bibliografía	164

A PROPÓSITO DE LA CULPA Y EL DOLO

JUAN BUSTOS RAMÍREZ

167

Bibliografía	174
--------------------	-----

DOGMÁTICA PENAL Y VÍCTIMA DEL DELITO

A PROPÓSITO DE LA SENTENCIA DEL 20 DE MAYO DE 2003
DE LA SALA PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

ALFONSO CADAVID QUINTERO

1. Introducción	175
2. Los criterios con los que la doctrina tradicional ha afrontado la cuestión	179
A) El consentimiento	179
B) La concurrencia de culpas	182
3. La reformulación del problema que hace la doctrina moderna	184
A) La diferenciación entre autopuestas y heteropuestas en peligro	185
B) La búsqueda de otras vías de solución material al problema: la idea de autorresponsabilidad	187
C) ¿Hasta qué punto alcanzan a terceros los efectos del principio de autorresponsabilidad?	193
D) Los supuestos de convergencia de las actuaciones de riesgo del titular del bien jurídico y de un tercero, sin que medie organización conjunta de la situación	195
4. El planteamiento de la cuestión en la jurisprudencia nacional	197
Bibliografía	201

LA RACIONALIDAD LEGISLATIVA PENAL: CONTENIDOS E INSTRUMENTOS DE CONTROL

JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS

	PÁG
1. Introducción	203
2. Un modelo racional de legislación penal	205
A) Un concepto de racionalidad	205
B) Aproximaciones sectoriales o globales	206
3. Los contenidos de la racionalidad legislativa penal	209
A) Los diferentes niveles de racionalidad	209
B) Irracionalidades e interacciones	214
4. El desarrollo de la racionalidad legislativa penal	215
A) Su sentido dentro de la actual política criminal	216
B) Su relación con la racionalidad en la administración de justicia penal	218
C) Líneas de avance	220
5. El control de la racionalidad legislativa penal	220
A) El control de constitucionalidad de las leyes	221
B) La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas por la aplicación de actos legislativos	236
Bibliografía.....	242

SOBRE EL CONCEPTO Y FUNDAMENTO DE LA DIGNIDAD HUMANA

GLORIA MARÍA GALLEGO GARCÍA

1. La ambigüedad característica de la dignidad humana	245
2. Dignidad como afirmación de la superioridad del hombre sobre los demás seres vivientes	246
A) “Dignitas” o la presencia de la divinidad en el hombre	246
B) “Dignitas” o racionalidad y autonomía moral del hombre (Kant)	249
3. Dignidad como reconocimiento de una humanidad común	256
A) La importancia de ser humano	258
B) El contenido del principio de dignidad humana	265
4. Conclusiones	269
Bibliografía.....	270

LA NUEVA LEY ESPAÑOLA DE MEDIDAS DE PROTECCIÓN INTEGRAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO

JUAN-LUIS GÓMEZ COLOMER

1. Introducción	273
2. Los principios de la protección integral	276

	PÁG.
3. Objeto y ámbitos jurídicos de aplicación	279
4. Los derechos de las víctimas	283
5. La creación de un nuevo órgano jurisdiccional ordinario multicompetencial	284
6. La creación de una nueva Fiscalía Delegada	287
7. La tutela penal	288
8. La protección procesal civil	289
9. La protección procesal penal	293
10. Las medidas judiciales de protección y de seguridad de las víctimas	295
11. Conclusiones	298
Bibliografía	299

LAS EXCEPCIONES A LA REGLA DE EXCLUSIÓN PROBATORIA

A PROPÓSITO DEL ARTÍCULO 455 DEL NUEVO CÓDIGO
DE PROCEDIMIENTO PENAL COLOMBIANO

OSCAR JULIÁN GUERRERO PERALTA

1. Introducción	303
2. La doctrina de la fuente independiente	304
3. La doctrina del descubrimiento inevitable	308
A) Procedimientos policiales de rutina en la investigación penal	311
B) Investigaciones propiciadas por información ilegalmente asegurada	312
C) Descubrimientos inevitables en situaciones de registro	312
D) Descubrimiento de cuerpos	313
4. La doctrina del vínculo atenuado	314
5. Los problemas de la importación de las excepciones a la exclusión de prueba en el sistema continental	317
Bibliografía	322

DERECHO PENAL, INDÍGENAS Y CIUDADANÍA

JOSÉ HURTADO POZO

1. Introducción	325
2. Ciudadanía	327
3. El Estado español en el descubrimiento y la conquista	328
4. Movimientos de emancipación	330
5. Inicios del Estado republicano	332
6. Ciudadanía republicana	338
7. Efectos de la nueva percepción	341
Bibliografía	344

**APUNTES SOBRE LA NECESIDAD
DE REFORMA ESTRUCTURAL DE ALGUNOS
TIPOS PENALES**

CARLOS ALBERTO JARAMILLO RESTREPO

347

**PRESUNCIÓN DE INOCENCIA Y PROPORCIONALIDAD
DE LA DETENCIÓN PREVENTIVA EN EL NUEVO CÓDIGO
DE PROCEDIMIENTO PENAL COLOMBIANO**

JAVIER LLOBET RODRÍGUEZ

1. El principio de presunción de inocencia y el de proporcionalidad como límites a la detención preventiva	355
2. La presunción de inocencia como límite a la detención preventiva	357
A) La coexistencia de la presunción de inocencia con la detención preventiva	357
B) La prohibición de una pena anticipada y la diferenciación entre la detención preventiva y la pena de prisión	359
3. Conclusiones	369
Bibliografía	370

**LA COMPETENCIA DE LA VÍCTIMA Y LOS DEBERES
DE AUTOPROTECCIÓN, COMO FUNDAMENTO
PARA EXPLICAR LAS ACCIONES A PROPIO RIESGO**

CLAUDIA LÓPEZ DÍAZ

1. Introducción	373
2. El desarrollo jurisprudencial del concepto de autopuesta en peligro	374
3. El tratamiento dogmático que hasta ahora ha recibido la conducta de la víctima	380
4. Un nuevo enfoque con base en la teoría funcional estructural. La competencia de la víctima y los deberes de autoprotección	388
5. Conclusiones	397
Bibliografía	398

**DE NUEVO SOBRE
EL “DERECHO PENAL DEL ENEMIGO”**

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

405

REFLEXIONES SOBRE
LA PRIVATIZACIÓN CARCELARIA

JESÚS ANTONIO MUÑOZ GÓMEZ

	PÁG
1. Introducción	433
2. Proceso de globalización y privatización de prisiones	433
3. Concepto de privatización	438
4. Las posibilidades de la privatización en un país como Colombia	440
5. La población reclusa como realidad socialmente construida	453
6. Conclusiones	455
Bibliografía	456

EL CONCURSO DE CONDUCTAS PUNIBLES
EN EL ORDENAMIENTO PENAL COLOMBIANO

RICARDO POSADA MAYA

1. Consideraciones preliminares	459
2. El concepto de “pluralidad de tipicidades” en Colombia	462
A) La interpretación tradicional del “concurso de delitos”	462
B) La interpretación actual del concurso de tipicidades	472
3. El sistema de punibilidad del “concurso de conductas punibles”	476
A) El sistema de punibilidad	478
B) Apuntes críticos	482
4. Consideración final	486
Bibliografía	487

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA TENTATIVA

MARIO SALAZAR MARÍN

1. Concepto	493
2. Características	494
A) La idoneidad	494
B) La univocidad	497
3. Naturaleza jurídica de la tentativa	497
A) Punto de vista objetivo	498
B) Punto de vista subjetivo	501
C) Punto de vista objetivo-subjetivo	503
4. La tentativa y el funcionalismo extremo	504
5. Grados de la tentativa	511
Bibliografía	511

EFECTOS DE LA CRISIS DEL “WELFARE STATE” EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO-PENAL

JOSÉ RAMÓN SERRANO-PIEDecasas

	PÁG.
1. Introducción	513
2. Crisis del Estado social	517
3. Adecuación del Estado social a las nuevas necesidades neocapitalistas	520
A) Adecuación del Estado social al nuevo modelo de acumulación	521
B) Adecuación del Estado a las nuevas necesidades de legitimación	522
4. Repercusiones de la crisis en el Estado de derecho	525
5. Las repercusiones en el ordenamiento jurídico61	530
Bibliografía	535

LA CONSTITUCIÓN PARA EUROPA. ¿LAS BASES DEL DERECHO PENAL EUROPEO?

JUAN M^a TERRADILLOS BASOCO

1. Significado político-criminal del tratado constitucional	539
2. La herencia	540
A) Ámbitos administrativo y judicial	541
B) Ámbito jurídico-penal	542
3. El inmediato futuro	548
A) Las discrepancias de partida	549
B) El método de trabajo	549
C) Los precedentes	550
4. El modelo penal del tratado constitucional	552
A) Fuentes	552
B) Cooperación policial	555
C) Cooperación judicial	556
D) Ámbito penal sustantivo	557
5. ¿Las bases del derecho penal europeo?	561

LA IMAGEN DEL JUEZ EN EL ESTADO SOCIAL DE DERECHO

ÁLVARO VARGAS

567

VIEJAS Y NUEVAS TENDENCIAS POLÍTICO-CRIMINALES EN LAS LEGISLACIONES PENALES

LAURA ZÚÑIGA RODRÍGUEZ

1. Lo viejo y lo nuevo en las legislaciones penales	579
---	-----

2. ¿Nueva sociedad y nuevo derecho penal?	583
	PÁG.
3. El discurso de las garantías: entre la flexibilización y la resistencia	588
4. El problema del método y la legitimación del derecho penal	595
5. La centralidad de la política criminal	599
6. ¿Hacia dónde va el derecho penal? El derecho penal del enemigo ante la política criminal integradora	602
Bibliografía	606