

EL DERECHO PENAL DE LA POSGUERRA

(Director).

JUAN CARLOS FERRÉ OLIVÉ

CARMEN ARMENDÁRIZ LEÓN

MIGUEL BUSTOS RUBIO

GREGORIO MARÍA CALLEJO HERNANZ

ALBERTO CARRILLO LINARES

ALEXIS COUTO DE BRITO

M^a DOLORES FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

GERARDO LANDROVE DÍAZ

VÍCTOR MANUEL MACÍAS CARO

JEAN PIERRE MATUS ACUÑA

PILAR MIRAT HERNÁNDEZ

FRANCISCO MUÑOZ CONDE

FERNANDO NAVARRO CARDOSO

MIGUEL ÁNGEL NÚÑEZ PAZ

GUILLERMO PORTILLA CONTRERAS

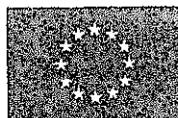
CARMEN SALINERO ALONSO



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE ECONOMÍA
Y COMPETITIVIDAD

Proyecto DER 2010-16952



Unión Europea



Elkarrizketa eta Kulturaren
Departamentua

Manuel Lardizábal



tirant lo blanch

Valencia, 2016

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com (www.tirant.com).

El presente trabajo se ha realizado al amparo del Proyecto de Investigación I+D “La evolución de la ciencia penal española: Segunda República, Guerra Civil y “Nuevo Estado”. “Sus consecuencias actuales” del Plan Nacional de I+D del Ministerio de Economía y Competitividad, y constituyen las conclusiones y resultados obtenidos por los miembros del referido grupo a lo largo de todo el período investigador.

© Juan Carlos Ferré Olivé y otros

© TIRANT LO BLANCH
EDITA: TIRANT LO BLANCH
C/ Artes Gráficas, 14 - 46010 - Valencia
TELF.S.: 96/361 00 48 - 50
FAX: 96/369 41 51
Email: tlb@tirant.com
<http://www.tirant.com>
Librería virtual: <http://www.tirant.es>
DEPÓSITO LEGAL: V-678-2016
ISBN: 978-84-9086-751-8
IMPRIME: Guada Impresores, S.L.
MAQUETA: Tink Factoría de Color

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

Índice

Presentación.....	15
-------------------	----

HISTORIA, TEORÍAS E INSTITUCIONES

LA POLÉMICA CAUSALISMO-FINALISMO EN EL DERECHO PENAL ESPAÑOL DURANTE LA DICTADURA FRANQUISTA.....	19
Francisco Muñoz Conde	

EL PENSAMIENTO PUNITIVO REACCIONARIO ESPAÑOL: PERVI-VENCIA EN SIGLO XIX Y PRINCIPIOS DEL XX Y SU INFLUENCIA EN EL PRIMER FRANQUISMO

Gregorio María Callejo Hernanz

I. INTRODUCCIÓN.....	38
II. LAS DEFICIENCIAS DEL PROCESO DE ILUSTRACIÓN PENAL ESPAÑOLA.....	40
1. Lardizábal y Uribe.....	46
2. El Padre Feijóo y el Derecho penal.....	52
3. La legislación. La Constitución de Cádiz y el Código penal de 1822....	55
III. TEMAS DEL PENSAMIENTO REACCIONARIO PUNITIVO Y SU POSO EN EL PRIMER FRANQUISMO.....	59
1. El sentido de la pena y la pena de muerte.....	59
2. La expiación y política penitenciaria.....	71
3. La metodología integrista y su penetración en discursos penales "mo-derados".....	74
4. Educación religiosa como profilaxis contra la delincuencia. El carác-ter criminógeno de la educación laica.....	80
5. La crítica al tribunal del jurado.....	82
6. El racismo espiritual.....	84
IV. ESENCIALISMO DE UN DERECHO PENAL PROTECTOR DE UNA CONSTITUCIÓN HISTÓRICA A LA INNECESARIDAD DEL DERE-CHO PENAL.....	87

LA UNIVERSIDAD EN LA GUERRA CIVIL

Pilar Mirat Hernández

I. ESTADO DE LA CIENCIA EN ESPAÑA EN EL SIGLO XIX Y PRINCIPIOS DEL XX.....	96
II. LA JUNTA PARA LA AMPLIACIÓN DE ESTUDIOS.....	98
III. LA GUERRA CIVIL: MARCO LEGISLATIVO DE LAS DEPURACIONES	102
1. Depuraciones en la zona republicana.....	102
2. Depuraciones en la zona nacional.....	105
IV. CONCLUSIONES.....	117

ORÍGENES DE LA LEY DE 1 DE MARZO DE 1940 Y CRITERIOS PENALES Y PROCESALES ADOPTADOS POR EL TRIBUNAL ESPECIAL PARA LA REPRESIÓN DE LA MASONERÍA Y EL COMUNISMO

Guillermo Portilla Contreras

I. INTRODUCCIÓN	122
II. ORÍGENES Y ANTECEDENTES DE LA LEY DE 1 DE MARZO DE 1940	122
III. LEY DE 1 DE MARZO DE 1940 CONTRA LA MASONERÍA Y EL COMUNISMO	130
IV. EL TRIBUNAL ESPECIAL DE REPRESIÓN DE LA MASONERÍA Y EL COMUNISMO	135
1. Criterios penales y procesales adoptados por el Tribunal Especial de Represión de la Masonería y el Comunismo	136

CONSEJOS DE GUERRA CONTRA ESTUDIANTES ANTIFRANQUISTAS: LA ÚLTIMA FEDERACIÓN UNIVERSITARIA ESCOLAR (FUE) (1945-1950)

Alberto Carrillo-Linares

I. LA EXCEPCIONALIDAD PERMANENTE: LA CONTINUIDAD REPRESIVA	167
II. CULTURA AMORDAZADA Y PERSEGUIDA	173
III. LA FUE NO HA MUERTO: ¡ <i>VTVA LA FUE!</i>	176
IV. CONCLUSIONES	193

LA TEORÍA DE LA ACCIÓN FINAL Y SU RECEPCIÓN POR LA DOGMÁTICA PENAL ESPAÑOLA

Miguel Bustos Rubio

I. INTRODUCCIÓN	196
II. LOS ORÍGENES DEL FINALISMO	198
1. Hans Welzel: padre del finalismo	198
2. Un involuntario impulsor de la teoría de la acción final: Edmund Mezger	203
III. LA RECEPCIÓN DEL FINALISMO EN ESPAÑA Y LOS PENALISTAS QUE LO HICIERON POSIBLE	207
1. Visión panorámica	207
2. Los penalistas y sus ideas	210
2.1. José Arturo Rodríguez Muñoz: sus aportaciones críticas (remisión a otro lugar)	210
2.2. José Cerezo Mir: padre del finalismo español	213
2.3. Juan Córdoba Roda: heterodoxo impulsor del finalismo	234
2.4. Rodrigo Fabio Suárez Montes: su contribución a la antijuridicidad en el finalismo	244
IV. A MODO DE CONCLUSIÓN, FINALISMO Y POSTFINALISMO: UN ECLECTICISMO EN EL QUE RESISTE LA TEORÍA DE LA ACCIÓN FINAL	253

NACIONALSOCIALISMO Y DERECHO PENAL. APUNTES SOBRE EL CASO DE H. WELZEL. UN HOMENAJE TARDÍO A JOACHIM VOGEL

Jean Pierre Matus Acuña

I. INTRODUCCIÓN.....	256
1. El punto de partida: el método dogmático carecía de herramientas para discutir la legitimidad democrática del ordenamiento penal nacionalsocialista.....	257
2. Los aspectos concretos de la compatibilidad de los planteamientos y conducta personal de Welzel con el derecho penal nacionalsocialista y el Führerstaat.....	259
II. CONCLUSIÓN.....	268

LA ATENUACIÓN DE LA PENA DEL PARTICIPE EN LOS DELITOS ESPECIALES COMO INSTRUMENTO PARA LA ELABORACIÓN JURÍDICA DEL PASADO.....

269

Francisco Muñoz Conde

LOS VALEDORES DEL NUEVO ESTADO

D. JUAN DEL ROSAL FERNÁNDEZ

Pilar Mirat Hernández

I. BIOGRAFÍA.....	290
II. TRAYECTORIA DEL PENSAMIENTO DE D. JUAN.....	293
1. Primera etapa (1932-1936).....	293
2. Segunda etapa (1939-1949).....	300
3. Tercera etapa: el Tardofranquismo (a partir de 1949).....	323
III. CONCLUSIONES.....	335

VALLEJO NÁGERA, "LOS NIÑOS PERDIDOS DEL FRANQUISMO" Y LOS CRÍMENES CONTRA LA HUMANIDAD

Fernando Navarro Cardoso

I. VIOLENCIA Y EXTERMINIO EN LOS SUBLEVADOS: LA ESPAÑA ENFERMA.....	340
II. ANTONIO VALLEJO NÁGERA: UNA BIOGRAFÍA.....	342
III. LA IDEOLOGÍA DE VALLEJO NÁGERA: DE LA MEJORA DE LA RAZA A "LOS NIÑOS PERDIDOS DEL FRANQUISMO".....	345
IV. "LOS NIÑOS PERDIDOS DEL FRANQUISMO": UNA APROXIMACIÓN.....	355
1. El "Caso de los bebés robados".....	355
2. "Los niños perdidos del franquismo".....	358
V. RESPUESTAS DESDE EL DERECHO PENAL: UN DELITO DE LESA HUMANIDAD.....	364
VI. BIBLIOGRAFÍA.....	384

JOSÉ MARÍA PEMÁN Y PEMARTÍN: POETA Y REPRESOR

Fernando Navarro Cardoso

I. JOSÉ MARÍA PEMÁN Y PEMARTÍN.....	389
1. Escritor, intelectual y académico	390
2. Ideólogo, político y represor.....	392
II. LA DEPURACIÓN DEL PROFESORADO UNIVERSITARIO	393
1. La Junta Técnica del Estado	393
2. La Comisión de Cultura y Enseñanza.....	395
3. Reflexiones sobre la depuración	399
III. PEMÁN Y LA COMISIÓN.....	400
IV. BIBLIOGRAFÍA.....	402

LA JUSTICIA PENAL DURANTE LA GUERRA CIVIL. EL EXILIO INTERIOR: JOSÉ ARTURO RODRÍGUEZ MUÑOZ

Carmen Armendáriz León

I. LA JUSTICIA PENAL DURANTE LA GUERRA CIVIL.....	404
1. Jurisdicción penal en la zona republicana.....	405
2. Jurisdicción penal en la zona nacional.....	408
II. EL EXILIO INTERIOR: JOSÉ ARTURO RODRÍGUEZ MUÑOZ	412

DE LA REPÚBLICA AL EXILIO

EL DERECHO PENAL DE LA POSGUERRA Y LA FIGURA DE DON LUIS JIMÉNEZ DE ASÚA

Juan Carlos Ferré Olivé

I. APROXIMACIÓN.....	433
II. LA EDUCACIÓN EN LA ESPAÑA DEL SIGLO XX. SU INFLUENCIA EN EL DERECHO PENAL.....	434
III. UN PREOCUPANTE PRECEDENTE: EL DERECHO PENAL INTEGRISTA EN ESPAÑA.....	437
IV. LA GUERRA CIVIL.....	438
V. LOS PENALISTAS EUROPEOS	441
1. Edmund Mezger	441
2. Hans Welzel y otros penalistas alemanes.....	442
3. Filippo Grispigni y los penalistas italianos	443
VI. ESPAÑA: LOS PENALISTAS DEL "NUEVO ESTADO", NUESTROS "JURISTAS DEL HORROR"	444
VII. EL EXILIO.....	448
1. Luis Jiménez de Asúa: semblanza de un maestro	449
2. Su obra	452
3. Luis Jiménez de Asúa y la eugenesia	459
VIII. CONCLUSIONES.....	461
IX. BIBLIOGRAFÍA.....	462

EL EXILIO DEL PENALISTA RUIZ-FUNES..... 467

Gerardo Landrove Díaz

M^a Dolores Fernández Rodríguez**VICTORIA KENT Y SISTEMA PENITENCIARIO: HISTORIA DE LA UTOPIA DE UN CAMBIO**

Carmen Salinero Alonso

- I. LOS PRIMEROS AÑOS DE VIDA: DE MÁLAGA A MADRID..... 491
- II. LA PRIMERA ABOGADA DE MADRID..... 495
- III. LA DEFENSA DE ÁLVARO DE ALBORNOZ..... 497
- IV. LA II REPÚBLICA Y SU NOMBRAMIENTO COMO DIRECTORA GENERAL DE PRISIONES..... 500
 - 1. El reconocimiento de los derechos básicos y garantías de los presos .. 506
 - 2. La mejora en las condiciones de las prisiones..... 510
 - 2.1. La Prisión de Mujeres de Ventas..... 514
 - 3. El Cuerpo de Funcionarios de Prisiones. Una reforma necesaria..... 517
- V. EL DESENCUENTRO Y SU DIMISIÓN 519
- VI. BIBLIOGRAFÍA..... 522

INTELECTUALIDAD Y HONESTIDAD: JOSÉ ANTÓN ONECA (1897-1981) Y EL DERECHO PENAL DE OTRA ÉPOCA

Miguel Ángel Núñez Paz

- I. ¿POR QUÉ DECANTA ENTONCES SU VOCACIÓN DEFINITIVA EN PRO DEL DERECHO PENAL?..... 527
- II. ¿CÓMO SE PLASMABAN PUES, LAS RESPONSABILIDADES PENALES EN ESE MOMENTO?..... 534
- III. CONCLUSIÓN..... 541
- IV. BIBLIOGRAFÍA..... 543

EL CONTEXTO EUROPEO Y SUDAMERICANO**LA DOGMÁTICA PENAL EN BRASIL TRAS LA SEGUNDA GUERRA MUNDIAL**

Alexis Couto de Brito

- I. EL DERECHO PENAL..... 553
- II. LA TEORÍA DEL DELITO 558
- III. EL REGRESO A LA ESCENA POLÍTICA..... 563
- IV. BIBLIOGRAFÍA..... 565

EL PAPEL DE ALGUNOS PENALISTAS ITALIANOS DURANTE EL FASCISMO

Víctor Manuel Macías Caro

- I. INTRODUCCIÓN 567
- II. LA IDEOLOGÍA PENAL FASCISTA 569

EL PAPEL DE LOS PENALISTAS ITALIANOS DURANTE EL FASCISMO.....	570
ENRICO FERRI (1856-1929) ANTE LA AMNISTÍA A LOS ESCUADRISTAS FASCISTAS Y LA CRIMINALIZACIÓN DE LAS HUELGAS	571
FILIPPO GRISPIGNI (1884-1955) Y SU RELACIÓN CON EL FASCISMO.....	573
GIUSEPPE MAGGIORE (1882-1954), ADALID DEL RACISMO Y EL TOTALITARISMO	575
MARCELLO FINZI (1879-1956), PENALISTA VÍCTIMA DEL ANTISEMITISMO	578
GIUSEPPE BETTOL (1907-1988), LA PRUEBA DE QUE SE PODÍA SENTIR	580
.....	583

NACIONALSOCIALISMO Y DERECHO PENAL. APUNTES SOBRE EL CASO DE H. WELZEL. UN HOMENAJE TARDÍO A JOACHIM VOGEL¹

Jean Pierre Matus Acuña²
Universidad de Santiago de Chile

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN; 1. El punto de partida: el método dogmático carecía de herramientas para discutir la legitimidad democrática del ordenamiento penal nacionalsocialista; 2. Los aspectos concretos de la compatibilidad de los planteamientos y conducta personal de Welzel con el derecho penal nacionalsocialista y el Führerstaat; II. CONCLUSIÓN.

RESUMEN: El artículo analiza la compatibilidad de los planteamientos de Hans Welzel con el nacionalsocialismo y su apoyo personal al régimen.

Palabras clave: Hans Welzel. Finalismo. Nacionalsocialismo.

ABSTRACT: This article examines the compatibility of Welzel approaches with the Nazi thinking, and his personal support to the regime.

KEY WORDS: Hans Welzel. Theory of final action. National Socialism.

El presente texto es un extracto de mi libro "La transformación de la teoría del delito en el derecho penal internacional" (2008), el cual fuera escrito durante mi estadía en el Departamento de Derecho Penal Extranjero e Internacional del Instituto de Ciencias Criminales de la Universidad de Gotinga (Alemania), durante los meses de marzo y junio de 2008, y es producto de una investigación iniciada en agosto de 2007, como parte de una Beca Post-Doctoral financiada por la Fundación Alexander von Humboldt, a cuyos directivos, funcionarios y colaboradores agradezco profundamente. Mis agradecimientos se dirigen además al Sr. Rector y directivos de la Universidad de Talca, quienes me han permitido disfrutar esta larga estancia de investigación. Especialmente quiero también agradecer a mi huésped, Prof. *Dr. Kai Ambos*, quien me facilitó todos los medios materiales y bibliográficos disponibles en la magnífica colección que ha formado sobre derecho penal internacional y comparado, los cuales hicieron posible desarrollar mi trabajo.

² Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Chile.