

XVI SEMINARIO INTERUNIVERSITARIO INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL

DERECHO PENAL GENERAL Y DERECHO PENAL DE LA
EMPRESA

Jueves 6- viernes 7/06/2013

ÁREA DE DERECHO PENAL UNIV. DE ALCALÁ / FUNDACIÓN INTERNACIONAL DE CIENCIAS PENALES

**RELACIÓN SOBRE EL DEBATE DE LA PONENCIA: - “¿DESAFÍOS ACTUALES
DEL DERECHO PENAL. UNA REFLEXIÓN POLÍTICO CRIMINAL”, del
Prof. Dr. D. IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE**

Viernes 7 de junio de 2013, 16:15 h.

Ponente: Prof. Dr. D. Ignacio Berdugo Gómez De La Torre

Moderador: Prof. Dr. D. Ángel Sanz Morán

Relator: Dña. Susana Escobar Vélez



“¿DESAFÍOS ACTUALES DEL DERECHO PENAL. UNA REFLEXIÓN POLÍTICO CRIMINAL”

Ponente: Prof. Dr. D. Ignacio Berdugo Gómez de la Torre. Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Salamanca

Moderador: Prof. Dr. D. Ángel Sanz Morán. Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Valladolid

Intervinientes en el debate: Profs. Dres. Juan Pavía Cardell, Eduardo Demetrio Crespo, Diego-Manuel Luzón Peña

Relator: Dña. Susana Escobar Vélez. Investigadora de Derecho Penal. Universidad de León

El moderador, Prof. **Sanz Morán**, agradece al Prof. Berdugo por su ponencia y da paso al turno de intervinientes en el debate.

En primer lugar interviene el Prof. **Pavía Cardell**, quien afirma que más que debatir va a exponer un “pensamiento en alto”. Felicita al Prof. Berdugo por su ponencia, afirma que está de acuerdo con casi todo lo que aquel ha dicho, y que muchas de las cosas que ha dicho las va a desarrollar también más adelante en su ponencia. Advierte que él ha seguido el discurso en relación con la criminalidad organizada y la criminalidad transnacional, porque lleva años trabajando en la Fiscalía especial contra la corrupción y la criminalidad organizada, y por eso considera que puede estar más legitimado para saber qué es “lo que hay por ahí”, que es lo que está pasando. En este sentido, señala que hay un término que ha echado de menos porque cree que es más preciso que el que ha usado el ponente: mientras el Prof. Berdugo se ha referido a la “internacionalización”, él preferiría usar el término “deslocalización”. Añade que actualmente todo está deslocalizado, y que el problema estratégico que él como fiscal tiene para perseguir al crimen organizado es que no encuentra lo que está buscando. Así, por ejemplo, cuando hace una diligencia de registro en un despacho o en una firma cualquiera que se dedica a deslocalizar a su cliente, se encuentra con que los servidores no están en España sino en Hong-Kong. Esa deslocalización está profesionalizada y se cobra (hay tarifas por deslocalización). Lo que el Prof. Pavía considera que habría que hacer, y que es una de las cosas que está haciendo la legislación internacional (en este punto afirma que no quiere que lo que va a decir se malinterprete) es cambiar el estándar de prueba, así como se está proclamando la hegemonía de la prueba indirecta en el delito de blanqueo y en otros delitos, se están invirtiendo cargas de la prueba, siempre en complacencia con todos los principios que rigen el Derecho penal democrático y el proceso penal democrático, es decir, con contradicción, prueba suficiente, válidamente obtenida, prueba de cargo, motivación, inferencia racional, etc. En definitiva, afirma, lo que hay que cambiar es la forma de combatir algo que está en la médula del sistema (el crimen organizado ataca a la médula del sistema): como esa realidad es casi un hecho notorio, el estándar de prueba va a ser diferente, el convencimiento va a ser más “fácil”: coleccionar una constelación de actos con una potencia incriminadora, todos bien coleccionados, que todos los indicios, por supuesto, sean demostrados siempre con prueba directa, que sean múltiples; en realidad, sostiene, esa es la única manera de dar respuesta a esta forma de criminalidad. Añade que el mayor avance que concibe en la persecución del delito es cuando se ha conseguido la

armonización de legislaciones sustantivas, procesales y jurisdiccionales, cuando hemos podido decir, por ejemplo, que el embargo del juez español lo ejecuta acriticamente un juez holandés, cuando el fiscal español acriticamente ejecuta la orden de embargo de un fiscal de otro país de la UE. Añade que no se necesita doble incriminación siquiera en algún catálogo de delitos, los más graves, y eso es un mutuo reconocimiento de las garantías, de los parámetros mínimamente exigibles.

El Prof. **Berdugo** manifiesta su conformidad con lo que ha expresado el Prof. Pavía. Afirma que los tratados o los convenios no son sólo para que el Código penal del país A y el país B sean análogos. No se está pensando en clave “extradición” sino en clave “aplicación conjunta”, y cuando eso está vinculado a unidades regionales mayores como es la UE, hay ese componente de reconocimiento mutuo de igualdad democrática en los países: actúe correctamente y presuma que yo también actúo igual.

Luego interviene el Prof. **Demetrio Crespo**, felicita a su maestro por la ponencia y afirma que esta es una síntesis de un libro que el Prof. Berdugo publicó el año pasado y que se titula “Viejo y nuevo Derecho penal”. Sostiene que toda la ponencia es un poco la confrontación de los nuevos problemas, de los nuevos desafíos del Derecho penal, y en el libro aparece de la misma manera esa tensión con los principios inspiradores de un Derecho penal del Estado de Derecho. Le pregunta al ponente acerca del balance. Entiende que la premisa de la que parte el Prof. Berdugo es que los viejos principios del Derecho penal deben servir para hacer frente a los nuevos problemas. Añade que la gran pregunta sobre la cual la ciencia penal lleva mucho tiempo reflexionando es la atinente a si el Derecho penal está en crisis, y considera que no se sabe muy bien qué respuesta se le ha dado a partir de todo el debate políticocriminal de los últimos años, porque si se atiende a todos los procesos de expansión del Derecho penal, parece que este goza de buena salud, cada vez hay más Derecho penal. Advierte que es obvio que el sentido de la pregunta es otro, es el de si hay una crisis del Derecho penal porque se pervierte y desnaturaliza con una finalidad de búsqueda, más o menos implícita, de la eficacia en todos los terrenos. El Prof. Demetrio cree que lo que se nos debe exigir a los penalistas, a estas alturas del siglo XXI, es intentar hacer una síntesis para responder a esa pregunta y, en ese sentido, considera que el libro del Prof. Berdugo tiene un gran valor para poder hacer una reflexión seria, retomando todo el análisis histórico, hasta llegar al momento actual.

El Prof. **Berdugo** responde a la pregunta afirmando que el recurso frecuente del legislador al Derecho penal es una muy mala señal, sobre todo cuando se hace poniendo el acento en la potencial víctima y no en el potencial delincuente. Vincula lo anterior con la utilización simbólica del Derecho penal, con la búsqueda de la legitimación por parte de la opinión pública. Agrega que, históricamente, los grandes momentos de crisis del modelo de Estado se han reflejado en un gran entusiasmo por el Derecho penal, en todas sus manifestaciones. En este sentido, considera que hay un reto dogmático no resuelto: la dogmática se ha construido básicamente sobre el homicidio y ahora tenemos muchos delitos más aparte del homicidio; tenemos, por ejemplo, una reflexión importante sobre el Derecho económico. En este punto retoma una idea de Tiedemann, que decía que la innovación de la dogmática vendría a través del Derecho penal económico. La dogmática se deriva de la ley, y entonces se pregunta: si cambio los contenidos de las leyes de modo sustancial, ¿qué consecuencias tiene eso sobre la dogmática?

Interviene el Prof. **Luzón** y afirma que, como el Prof. Berdugo en su excelente intervención ha tocado toda la política criminal moderna, antigua, el “viejo y buen Derecho penal liberal” y todos los nuevos retos, podría comentar muchas cosas de las que el ponente ha dicho, pero va a preguntarle su opinión acerca de los límites de la ciencia, que sin duda entran de lleno en los cometidos o no del Derecho penal moderno. Afirma que la ciencia puede hacer “monstruosidades” y pone varios ejemplos de lo que esta podría llegar a

hacer algún día: un laboratorio se dedica a clonar millones de seres, todos iguales, todos rubios, para venderlos a los padres que desean unos hijos así; unos científicos en un laboratorio crean homínidos, una mezcla extraña de animales, o crean un monstruo como una “quimera”, con cabeza de león, cuerpo de cabra y cola de dragón. En este punto se pregunta: ¿esto le importa al Derecho penal? Responde que en el caso de las quimeras, le da igual, pero en el caso de que la ciencia pudiera empezar a crear homínidos, que en el fondo no se sabe si son humanos o no, se están creando esclavos, bancos de órganos, se estaría atentando contra la dignidad humana, y no contra la dignidad de una o dos personas, pues el problema es que esto se hace masivamente, y por eso se refiere a los nuevos retos de la ciencia. Probablemente, señala, lo que hay que pensar es qué tipo de bienes jurídicos queremos proteger, o mejor dicho, ¿por qué esos ejemplos a algunos (afirma que a él, desde luego) nos inquietan tanto? Si la ciencia pudiera llegar a hacer “barbaridades” como estas, eso le recuerda (sólo que “a lo bestia”) a los casos en que en Asia y en otros lugares se está reduciendo a seres humanos porque es más productivo para el sistema económico, se está volviendo a la vieja esclavitud. Esto se parece mucho a la esclavitud, sólo que, incluso, sin respetar ya las bases mínimas del ser humano. ¿Se le puede poner en ese caso límites al campo, o no? Y con esta pregunta termina su intervención.

El Prof. **Berdugo** responde que hay que diferenciar: un tema es el de la respuesta penal, y el otro tema es que la respuesta penal (si es sólo respuesta penal) sea eficaz. Señala que está claro que los ejemplos propuestos por el Prof. Luzón le interesan al Derecho penal, pero lo que no está claro son los límites. Pone como ejemplo el caso de la familia que tiene un segundo hijo para tratar con sus células madre la enfermedad del primero. Señala que las diversas éticas pueden opinar lo que quieran sobre ello, pero que desde el punto de vista del Derecho no hay nada que decir. En el caso de la producción de esclavos, en cambio, sostiene que el Derecho no puede ser neutral. Añade que también el legislador tiene prejuicios, valoraciones de todo tipo, y a la hora de seleccionar los bienes jurídicos también entran en juego planteamientos éticos. El problema es que no puede ser la única justificación. Añade que los temas hay que debatirlos partiendo de la realidad actual. En este sentido, aludiendo a la intervención del Prof. Pavía en el debate, afirma que cuando se regulaba el cohecho en el siglo XIX no pensaban en el servidor que está en Hong-Kong y en la deslocalización. Añade que no sabe cuál irá a ser el estado de la ciencia dentro de 30 años, pero lo que no puede ser es que la ciencia sea un Estado dentro del Estado, hay unas reglas que rigen para todos y también para la ciencia, y no es que el fin justifique los medios, con carácter general.

El Prof. **Sanz Morán** da por terminado en este punto el debate.