

# Dogmática jurídica-política criminal-criminología como alternativa de futuro<sup>(\*)</sup>

ALFONSO SERRANO GOMEZ,  
Profesor de Derecho penal y Criminología

## I

Se dice que el derecho penal está en crisis y sobre todo la dogmática jurídica. Roxin hace referencia a la crisis que ha sufrido últimamente «el pensamiento sistemático en general y la teoría jurídico-penal del delito en particular», mientras que también resulta sintomático el escaso interés que se presta a la teoría final de la acción (1).

La polémica no es nueva (2), pues ya a comienzos de la década de los años treinta algún autor denunciaba la situación. Del Rosal recoge de Antolisei lo siguiente: «La dogmática formalista es un coloso, pero con los pies de arcilla. Esto no es difícil demostrarlo. Su primer defecto consiste en que nace, esto es, que presupone implícitamente, si no explícitamente, que el derecho constituye un sistema de principios orgánico y armonioso: Un todo perfectamente racional. Tal supuesto, sin embargo, no responde, en modo alguno, a la realidad, porque el derecho es por su naturaleza alógico. En el derecho, en efecto, existe una gran cantidad de elementos irracionales, esto es, de reglas y principios que no es posible reducirlos a una unidad y encuadrarlos en un sistema» (3).

Sin embargo, la dogmática ha evolucionado y el derecho penal sigue en pie, pese a que algunos temieron por su desaparición y ser sustituido por un sistema nuevo, en los momentos en que la

---

(\*) Este trabajo es mi colaboración en el libro-homenaje al eminente profesor don José Antón Oneca, modelo de entrega universitaria.

(1) ROXIN, C., *Política criminal y sistema del Derecho penal*, trad. Muñoz Conde, Barcelona, 1972, pág. 23.

(2) SILLÓ Y CORTÉS, C., en *La crisis del Derecho penal*, Madrid, 1891, escribía: «La escuela clásica estudia el delito como una abstracción... Las doctrinas de la escuela clásica, cubiertas de laureles y coronas, descienden paso a paso hacia su tumba», págs. 9 y 18. César Silió, en su obra, hace un estudio de la polémica que en su época suscitó la lucha entre clásicos y positivistas. Su inclinación positivista le llevó a pensar —equivocadamente— que la escuela clásica sucumbiría ante el auge que tomó la escuela positiva.

(3) Véase, ROSAL FERNÁNDEZ, J., *Política criminal*, Barcelona, 1943, pág. 51..

política criminal comenzó a tener importancia (4). Ya en los años veinte escribía Langle sobre un «derecho penal viejo e inútil», que podría ser remozado por la nueva corriente de la política criminal (5). Poco después, López-Rey se preguntaba si el derecho penal alemán se recuperaría de la crisis sufrida con el nacional-socialismo, mosirándose optimista al respecto, aunque no era partidario de los «viejos formalismos jurídicos de antaño» (6). Rodríguez Devesa dice que «parece que estamos asistiendo al ocaso de los esplendores dogmáticos de la teoría del delito y que el interés de los juristas se siente cada vez más atraído por las consecuencias: la pena y la medida de seguridad» (7).

Parece que la lucha de las escuelas no ha terminado (8), aunque hayan convivido pacíficamente en las diversas direcciones, prevaleciendo el tecnicismo jurídico en la Europa occidental, sobre la corriente positivista. Esperemos que en esta ocasión haya un mayor entendimiento que en épocas pasadas, lo que puede conseguirse a través de la política criminal (9). Sin embargo, la criminología ha evolucionado notablemente, consiguiendo un desarrollo mucho mayor que el derecho penal, que todavía tiene sus bases en buena parte de los principios clásicos. La criminología anglosajona, especialmente la norteamericana, ha contribuido a una nueva valoración social del delito (10) y de la conducta del delin-

(4) Véase, LANGLE, E., *La teoría de la política criminal*, Madrid, 1927, página 102. Dice que uno de los mayores enemigos de Liszt fue el profesor de la Universidad de Munich, Birkmeyer, penalista clásico a ultranza, quien sostenía que las ideas de su colega de Berlín «llevarían a una disolución de todo el Derecho penal».

(5) LANGLE, *Ob. cit.*, pág. 103.

(6) LÓPEZ-REY Y ARROJO, M., *¿Nueva crisis del Derecho penal?*, en «Revista General de Legislación y Jurisprudencia», febrero 1934, tomo 164, número II, págs. 155 y ss.

(7) RODRÍGUEZ DEVESA, Prólogo a la 2.<sup>a</sup> ed. de *La doctrina de la acción finalista*, de RODRÍGUEZ MUÑOZ, pág. IX.

(8) GIMBERNAT ORDEIG, en *Estudios de Derecho penal*, Madrid, 1976, páginas 59-60, escribe: «De nuevo estamos asistiendo, por consiguiente, a la venerable polémica —enriquecida ahora por los conocimientos de la nueva sociología y del psicoanálisis (cuyas tesis centrales encuentran una aceptación cada vez más amplia)— entre dirección moderna (o positivista) y la clásica, entre partidarios del libre albedrío y del determinismo, entre los que cultivan la dogmática jurídico-penal y los que quisieran ver al Derecho penal desplazado por la criminología. Que esta polémica se desarrolle precisamente en Alemania, un país donde la dogmática jurídico-penal ha alcanzado un extraordinario grado de desarrollo da qué pensar». Hemos de señalar que entre ambas posturas —libre albedrío o determinismo a ultranza— hay una serie de situaciones intermedias en las que el sujeto tiene problemas con relación a su libertad de obrar en el momento de pasar al acto, condicionadas por su propia personalidad y mundo circundante.

(9) MUÑAGORRI, I., *Sanción penal y política criminal*, Madrid, 1977, página 24, dice que puede haber una conciliación entre criminología, política criminal y ciencia del Derecho penal.

(10) Véase BARATTA, A., *Criminologia e dogmatica penale. Passato e futuro del modello integrato di scienza penalistica*, en la «Questione Criminale», núm. 2, mayo-agosto 1979, págs. 150-151.

cuenta, que han de tener presentes tanto el legislador como el penalista. Las teorías de la desviación ponen ciertos condicionantes biológicos y sociales en el campo del libre albedrío (11). Sin embargo, hay que tener mucho cuidado en no supervalorar la influencia de los fenómenos de anomia y desviación en materia de culpabilidad y otros presupuestos del derecho penal (12). Hoy resulta mucho más fácil conseguir un mayor acercamiento entre derecho penal y criminología que en la época de lucha entre clásicos y positivistas.

Tal vez asistamos en la actualidad a un cambio, más o menos aproximado al que se dio en los momentos de aparición y evolución de las escuelas clásica y positiva, como consecuencia de la evolución política, económica, social y científica, que se refleja en el fenómeno más visible de crisis de autoridad —precisamente por estar también influida por esos cambios y un alarmante incremento de la delincuencia. La historia, por lo menos hasta cierto punto, se repite, aunque estamos seguros que la situación será distinta para la ciencia del derecho penal en sus relaciones con la criminología y otras ciencias sociales.

Parece que la dogmática está anclada, sin posibilidades de evolución. Esto se debe, en buena medida, a que el legislador y parte de algunos teóricos del derecho, piensan, como ya hicieran los clásicos, que el derecho ha llegado a su perfección y servirá para siempre, en una concepción similar a como se recoge en el preámbulo de una ordenanza francesa de 1731 de que «no hay una ley que no encierre un voto de perpetuidad» (13).

Es un hecho cierto que los cambios sociopolíticos de la humanidad son tan rápidos y profundos, que el lento desarrollo y evolución de la ciencia del derecho penal no ha podido seguir, quedando bastante alejada de la realidad en muchos aspectos, y así lo ponen de manifiesto las propias Naciones Unidas (14), puede servir de ejemplo la evolución española de los últimos cuatro años, donde la mayor parte de la legislación penal ha quedado derogada o modificada, sin apenas valoraciones político criminales.

Hay quien piensa que en la situación actual del derecho penal, debido a las fuertes tensiones contrapuestas a que está sometido, da la impresión de que se elige mal el camino de investigación, habiéndose llegado a un límite cerrado más allá del cual no se puede seguir (15). Sin embargo, como después veremos, pensamos que la ciencia del derecho penal tiene todavía muchas posibilidades de evolución.

(11) Véase, EYSENCK, H., *Crime and personality*, Londres, 1970, páginas 50 y ss.

(12) Véase BARATTA, op. cit., págs. 152 y ss.

(13) Véase, NOVOA MONREAL, E., *El derecho como obstáculo al cambio social*, Madrid, 1975, pág. 31.

(14) A/CONF. 56/4, 3.

(15) Véase, NOVOA MONREAL, *Alternativas y trances del Derecho penal de hoy*, en ANUARIO DE DERECHO PENAL, 1978, págs. 521 y ss.

En los últimos años se aprecia un ataque de algunos penalistas contra el derecho penal que ellos llaman burgués, dirigido especialmente a los países democráticos de la Europa occidental y Estados Unidos. Generalmente se trata de autores socialistas, quienes ponen en tela de juicio el principio de culpabilidad, lo que lleva consigo una responsabilidad más benigna —o inexistente— de las clases capitalistas frente a los trabajadores; no protege el derecho penal a los trabajadores frente al empresario, por actividades en el trabajo que menoscaban la integridad física; se hace uso de los códigos penales para establecer claras diferencias entre las clases sociales, siempre en beneficio de las capitalistas, etc. (16).

También la *criminología crítica* en los momentos actuales hace un duro comentario del derecho penal capitalista, precisamente por haberse politizado la criminología, ciencia que debe ser totalmente apolítica —cosa que no es posible en el derecho penal—, lo que no es obstáculo para que ponga al descubierto las más crudas realidades, pero siempre sin ninguna finalidad política. Se trata de una criminología de inspiración marxista, que pretende combatir el derecho penal de la sociedad capitalista a través de movimientos obreros (17), a fin de conseguir una transformación de la sociedad (18).

Sobre la aplicación del derecho penal las propias Naciones Unidas establecen: «Parece que en muchos lugares en el mundo las leyes penales están más bien arbitrariamente escritas y se aplican arbitrariamente, por consiguiente, muchas personas no se sienten en absoluto protegidas, y los miembros de los grupos desfavorecidos están excesivamente representados en los consumidores del sistema de justicia penal, mientras que lo están insuficientemente los funcionarios del sistema» (19). Consideramos que del abuso de la aplicación arbitraria del derecho penal no escapa ningún país del mundo, aunque varía la proporción, siendo más correcta cuando más democráticos y liberales son los regímenes políticos (20). Sin embargo, queremos dejar bien sentado que no ha de confundirse el contenido del derecho penal con su aplicación, ya que en ésta nada tiene que ver el penalista, pues el derecho perfecto puede ser aplicado de forma incorrecta, en beneficio o perjuicio del presunto culpable.

(16) Véase, ZORAVOMÍŠLOV, SCHNEIDER, KÉLINA y RASHKÓVSKAIA, *Derecho penal soviético*. Parte general, trad. N. Mora y J. Guerrero, Bogotá, 1970, págs. 499 y ss.

(17) Véase, BARATTA, A., *Criminología crítica y Derecho penal*, en «Revue Internationale de Droit pénal», 1978, núm. 1, págs. 43 y ss.

(18) Véase, TAYLOR-WALTON-YOUNG, *Criminología crítica*, trad. M. Grab, Madrid, 1977, págs. 15 y ss.

(19) A/CONF. 56/4, 39.

(20) Sobre la influencia de las clases sociales y en especial las políticas en la elaboración del Derecho penal, véase nuestra obra *Fraude Tributario. Delito Fiscal*, Madrid, 1977, pág. 220, y sobre las clases sociales que con mayor frecuencia se les aplica el Derecho penal, SERRANO GÓMEZ-FERNÁNDEZ DOPICO, *El delincuente español*, Madrid, 1978, págs. 95 y ss.

En todo caso, con relación a la dogmática y a sus construcciones basadas en fórmulas abstractas que suelen llevar a resultados de escaso rendimiento práctico (21), cabe recordar la sugerencia de Würtemberger, de que los juristas se ocupen más de la realidad social y olviden su orgulloso aislamiento normativo (22). También Novoa Monreal pone de manifiesto la desconexión entre dogmática y realidad social, así como el estéril exclusivismo de aquélla (23). Nedelmann afirma que las posturas dominantes de la ciencia del derecho penal actual «se aferran a la pura teoría dirigiéndose contra toda ciencia que no esté basada en ella, sino en la experiencia. Rechazan la psicología con la misma decisión con que descuidan la criminología», por lo que es necesario «que la ciencia del derecho penal haga saltar su irracionalidad parcial y se convierta en una ciencia de circunstancias sociales o —si no lo consigue— pierda su influencia en la regulación de la protección de bienes jurídicos a favor de ciencias más ajustadas a la realidad» (24).

## II

Tradicionalmente ha venido considerándose la política criminal como crítica y propuesta de reforma de las normas penales. Ya Liszt decía que «la política criminal nos da el criterio para la apreciación del derecho vigente y nos revela cuál es el que debe regir» (25) también Manzini se pronunció por el criterio de crítica y reforma, al considerar que la política criminal debía proponer reformas que deben establecer en el derecho positivo a fin de conseguir mejores resultados en la lucha contra el delito (26). Grispigni, sin olvidar la función del Estado en la prevención y represión del delito, también dice que la política criminal se ocupa de la crítica del derecho vigente y proponer reformas (27). Entre nosotros, Langle, tras sostener que la política criminal aspira a «combatir el delito, inquiriendo sus causas y proponiendo los remedios oportunos», dice que desempeña dos funciones: «es crítica y legislativa»; debe ocuparse de la averiguación de las «causas, de los delitos, medios eficaces para la lucha contra él y reformas legislativas inspiradas en ese sentido práctico» (28). También en la línea de crítica y reforma se han pronunciado Del Rosal (29) y

(21) Véase, ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 19.

(22) WÜRTEMBERGER, T., *Persona y Ley Jurídica. Contribución a una futura antropología del Derecho*, Universidad Nacional de Córdoba, Argentina, 1967, pág. 20.

(23) NOVOA MONREAL, *La evolución del Derecho penal en el presente siglo*, Caracas, 1977, pág. 42.

(24) Las manifestaciones de NEDELMANN las tomamos de GIMBERNAT, *Ob. cit.*, pág. 51.

(25) LISZT, *Tratado*, I, pág. 7.

(26) MANZINI, V., *Trattato di diritto penale*, Turin, 1908, I, pág. 26.

(27) GRISPIGNI, *Ob. cit.*, I, pág. 30.

(28) LANGLE, *Ob. cit.*, págs. 7 y 174.

(29) ROSAL FERNÁNDEZ, J., *Política criminal*, Barcelona, 1943, págs. 37 y ss

Jiménez de Asúa (30), así como Antón Oneca (31) y mucho antes Saldaña (32).

De esa línea generalizada de crítica y reforma se han hecho las más diversas interpretaciones, tantas, que prácticamente no hay en los momentos actuales una línea uniforme de lo que deba entenderse por política criminal, pues aunque, en general, se siga manteniendo el criterio tradicional de crítica y reforma de las leyes, las posiciones son muy diversas. Normalmente la política criminal se ha venido haciendo especialmente sobre el derecho positivo, es decir, sobre la parte especial; sin embargo, hoy existe una corriente en favor de no olvidar la parte general, sobre todo en la teoría de los fines de la pena; Roxin se ocupa de los problemas políticocriminales de la teoría general del delito, haciendo un estudio de cada uno de sus elementos (33) (34). Como después veremos, se extiende la política criminal a la prevención general y especial, a la interpretación de la ley por los tribunales, al proceso penal, ejecución de la pena, sistemas penitenciarios, y, en consecuencia, resocialización del delincuente.

Cuello Calón, tras aceptar la definición de Liszt de lo que debe entenderse por política criminal, dice que es un criterio directivo de la reforma penal, que ha de basarse en el estudio del delincuente, la delincuencia, la pena y otras medidas de defensa social contra el delito; las reformas que propone la política criminal son las «necesarias tanto en el terreno de la legislación penal como en el campo penológico» (35). Rodríguez Devesa, para quien la política criminal es una teoría de lo posible, distingue entre la que se ocupa de «los problemas utilitarios que presenta la realidad en la lucha contra el delito, y que pertenece a la criminología», y aquella otra política criminal que se ocupa de buscar las «soluciones legislativas más adecuadas a una determinada situación concreta», siendo inseparable en este sentido del derecho penal (36).

Sáinz Cantero hace referencia a dos concepciones: a) *extensiva*, en cuanto se ocupa de los medios que debe utilizar el Estado para la prevención y represión, y b) *estricta*, que se ocupa de los me-

---

(30) JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado de Derecho penal*, I, Buenos Aires, 1964, pág. 175.

(31) ANTÓN ONECA, *Derecho penal, Parte general*, Madrid, 1948, pág. 12.

(32) Saldaña, en adiciones al *Tratado de LISZT*, cit., II, pág. 63, escribe: «De aquí las dos funciones principales de la política criminal: 1.ª crítica de la legislación penal vigente a la luz de los fines del derecho y de la pena y observación de sus resultados; 2.ª proposiciones para la reforma del Derecho penal actual».

(33) ROXIN, *Política criminal...*, cit., págs. 30 y ss.

(34) LANGLE, en *Ob. cit.*, págs. 92 y ss., recoge que el delito y la pena son objeto de la política criminal.

(35) CUELLO CALÓN, *Derecho penal, Parte general*, Barcelona, 1953, páginas 39-40, se mantiene en las ediciones posteriores, incluso en las revisadas por Camargo Hernández.

(36) RODRÍGUEZ DEVESA, J. M., *Derecho penal, Parte general*, Madrid, 1979, pág. 18.

dios más eficaces que ha de utilizar el Estado para reprimir el delito (37). Para Muñoz Conde «la meta de la crítica del derecho penal es, en última instancia, la de procurar su reforma o cambio» (38). Mig Puig, dice que la política criminal no ha de limitarse a servir a unos valores dados «sino que debe comprometerse en la contemplación valorativa y, por tanto, crítica, de los mismos fundamentos axiológicos del ordenamiento positivo» (39).

Para Hassemer el objeto de la política criminal es «el comportamiento desviado y su función social» (40). Por su parte, Ciéslak dice que la política criminal comprende el «conjunto de medidas estatales y sociales que se proponen con el objetivo de luchar contra la criminalidad en atención a los intereses de la sociedad y los principios fundamentales de los asociados» (41). Maggiore decía que la política criminal es preventiva y represiva; su función preventiva se establece a través de medidas de seguridad de carácter administrativo; la función preventiva es: directa, cuando actúa sobre el delincuente para neutralizar su actividad criminal e indirecta, que opera sobre la sociedad en general (42). Para Zipf es la «obtención y realización de criterios directivos en el ámbito de la justicia penal» (43).

La falta de un criterio uniforme sobre el contenido, objeto y función de la política criminal, también se desprende de las comunicaciones presentadas en el coloquio regional de la Asociación Internacional de derecho Penal, celebrado en Madrid-Plasencia en octubre de 1977 (44). Para Bricola, el derecho penal, dentro del ámbito de la política criminal, no es más que «uno de los instrumentos de evaluación», mientras sostiene que en Italia no es posible conocer las tendencias de política criminal sin tener en cuenta las medidas de prevención (45). Bueno Arús, estima que la política criminal debía ocuparse también de la clarificación de conceptos (46). Por otra parte, no falta quien considera que polí-

(37) SAINZ CANTERO, J. A., *Lecciones de Derecho penal, Parte general*, Barcelona, 1979, pág. 92.

(38) MUÑOZ CONDE, F., *Introducción al Derecho penal*, Barcelona, 1975, pág. 187.

(39) MIR PUIG, S., *Introducción a las bases del Derecho penal*, Barcelona, 1976, pág. 310.

(40) Citado por MIR PUIG, en *Ob. cit.*, pág. 293.

(41) CIÉSLAK, M., *Principios y tendencias de la política criminal en la república popular de Polonia*, trad. de Zugaldía Espinar, en «Cuadernos de Política Criminal», núm. 5, 1978, pág. 31.

(42) MAGGIORE, G., *Principi di diritto penale*, Bolonia, 1961, pág. 51.

(43) ZIPF, H., *Introducción a la política criminal*, trad. M. Izquierdo, Madrid, 1979, pág. 4.

(44) Véase, «Revue Internationale de Droit Pénal», núm. 1, 1978.

(45) BRÍCOLA, F., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale», cit., pág. 108.

(46) BUENOS ARÚS, F., *Algunas consideraciones sobre la política criminal de nuestro tiempo*, en «Revue Internationale», cit., pág. 119.

tica criminal e injusto «son términos inseparables» (47). Bacigalupo estima que la política criminal «presupone una concepción utilitaria del derecho penal y especialmente de la pena... el derecho penal expresa una visión ética del delito, mientras la política criminal entiende el delito en los términos de las ciencias sociales» (48).

Hay algunos autores que dan un contenido muy amplio a la política criminal, para Levasseur comprende «todos los medios puestos en práctica para prevenir la génesis y desarrollo de la criminalidad» (49).

Córdoba Roda dice que la misión del científico del derecho no debe limitarse al estudio de la Ley y proponer su reforma, sino también ha de investigar «la aplicación —o falta de aplicación— de la Ley a la realidad y la consiguiente formulación de juicios de naturaleza político-criminal sobre un tal fenómeno» (50).

Algún autor dice que su contenido es multisectorial y es un sistema de reacción social frente al delito (51); Barletta la orienta a la prevención, a fin de eliminar o reducir las causas de la criminalidad (52), y en sentido similar se pronuncia Vassalli, en cuanto dice que la política criminal no consiste sólo en recurrir al derecho penal, «sino también en acudir a otras vías posibles y útiles para la prevención de la criminalidad» (53).

Hay algunos autores que extienden la función de la política criminal al proceso penal (54). Finalmente, no faltan los que llevan la política criminal hasta la fase de ejecución de la pena, considerando necesario que en materia penitenciaria se haga también labor político-criminal (55).

Baratta, que sigue un camino diferente de los anteriores. se muestra más radical, pues a través de la política criminal —de inspiración socialista y teniendo en cuenta los postulados de la criminología crítica—, pretende que se combata el derecho penal de la sociedad capitalista, a través de los movimientos obreros,

(47) BUSTOS RAMÍREZ, J., *Política criminal e injusto*, en «Revue Internationale», cit., pág. 134.

(48) BACIGALUPO, E., *Significación y perspectivas de la oposición «Derecho penal-política criminal»*, en «Revue Internationale», cit., págs. 16-17.

(49) LEVASSEUR, G., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale», cit., pág. 156.

(50) CÓRDOBA RODA, J., *Evolución política y Derecho penal en España*, en «Revue Internationale», cit., pág. 141.

(51) HARREMOES, E., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale de Droit Pénal», núm. 1.º, 1978, cit., pág. 148.

(52) BARLETTA-CALDARERA, G., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale», cit., pág. 71.

(53) VASSALLI, G., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale», cit., pág. 379.

(54) Véase, BARLETTA-CALDARERA, *Ob. cit.*, pág. 72; BRICOLA, *Ob. cit.*, página 111; CÓRDOBA RODA, *Ob. cit.*, pág. 141; LEVASSEUR, *Ob. cit.*, págs. 159 y ss.; MAIER, J. B. J., *Política criminal y Derecho procesal penal*, en «Revue Internationale», cit., págs. 194 y ss.; VASSALLI, *Ob. cit.*, pág. 387.

(55) Véase, BRICOLA, *Ob. cit.*, pág. 110; LEVASSEUR, *Ob. cit.*, págs. 161 y ss

para conseguir una transformación de la sociedad; se niega que el derecho penal sea igualitario y defiende por igual a todos (56); la política criminal no puede ser una política de sustitutivos penales, sino de profundas «reformas sociales e institucionales para el desarrollo de la igualdad, de la democracia, de las formas de vida comunitarias y civiles alternativas y más humanas y del contrapoder proletario, en vista de la transformación radical y de la superposición de las relaciones sociales de producción capitalistas» (57).

Se puede apreciar cómo en las concepciones más amplias la política criminal va más allá del contenido de los códigos penales, como es el proceso penal y la ejecución de la pena. Para Vassalli la política criminal moderna ha de ocuparse de la necesidad de la pena, criminalización y descriminalización, fines de la pena (prevención general y especial) y estructura del proceso penal (58).

De todo lo anterior se desprende no sólo la falta de un concepto claro de lo que ha de entenderse por política criminal (59), sino incluso cuál sea su contenido.

### III

La dogmática viene siendo entendida por la mayoría de los autores como interpretación del derecho, lo que el derecho vigente quiere decir; trata de resolver las dudas que puede llevar consigo la aplicación del derecho (60). Sin embargo, después veremos que la función de la dogmática no puede quedarse ahí, pues en conexión con la política criminal tiene que proponer soluciones —a través de reformas legislativas— para preceptos legales que no se ajustan a la realidad.

Como apunta Gimbernat, la dogmática es importante en cuanto que un deficiente desarrollo de la misma supone que las decisiones de los tribunales serán más imprevisibles y dependerán mucho más del azar sus resoluciones; un desarrollo eficiente lleva consigo «una aplicación segura y calculable del derecho penal, hace posible sustraerla a la irracionalidad, a la arbitrariedad y a la improvisación» (61). De todos modos, el derecho ha de evolucionar y el penalista no puede limitarse a la interpretación sin

(56) BARATTA, A., *Criminología crítica y política penal alternativa*, cit., págs. 43 y ss.; *Criminología e dogmatica penale*, cit., pág. 157.

(57) BARATTA, *Op. cit.*, pág. 50.

(58) Véase VASSALLI, *Op. cit.*, págs. 381 y ss.

(59) Véase, BARBERO SANTOS, M., *Política y Derecho penal en España*, Madrid, 1977, pág. 12.

(60) JIMÉNEZ DE ASÚA, en *Tratado*, I, cit., pág. 83, dice que para él la dogmática jurídicopenal «consiste en la reconstrucción del derecho vigente sobre bases científicas».

(61) GIMBERNAT ORDEIG, *Ob. cit.*, pág. 78.

más del derecho vigente, pues ha de pensar que las circunstancias que han llevado a la elaboración del derecho, o parte de él, suelen evolucionar con los cambios sociopolíticos; no ha de pensar que el derecho es inmutable o incluso que en todo caso es justo, ya que se puede positivizar lo injusto (62), pues el derecho injusto sigue siendo derecho, aunque sea cuestionable su validez (63) y obligatoriedad. El penalista ha de buscar la verdad del derecho, lo que supone una mayor seguridad jurídica y certeza (64); el derecho positivo es una garantía para el individuo (65) (66) y estará en función del desarrollo de la dogmática. Sin embargo, no puede conformarse el jurista con hacer una valoración del derecho positivo.

Si tenemos en cuenta que la dogmática ha encontrado un desarrollo aceptable en algunos países e incluso óptimo, como en Alemania e incluso Italia y España, surge la pregunta de si todavía puede seguir evolucionando. Hay quien considera que la dogmática jurídico penal tiene futuro, aunque con determinados condicionamientos (67); sin embargo, no falta quien estima que aún considerando que la dogmática parece estar en los momentos de mayor brillantez de su historia, la política criminal tiene hoy más atractivo, siendo ésta una alternativa cara al futuro, pues incluso se aprecia una preferencia en las nuevas generaciones por los problemas político-criminales, incluso en los países de mayor tradición dogmática (68).

Considerando que entre nosotros —y en especial en Alemania e Italia—, la dogmática ha llegado a un notable grado de perfección, parece que poco es lo que puede evolucionar. Esto sería así en caso de que la dogmática se limitara, como ya se apuntó, a una simple exposición e interpretación del derecho positivo vigente. No obstante, la dogmática tiene una función más amplia, y de ahí que se haya superado el positivismo jurídico, formalista y de culto a la ley; la dogmática no se ha de limitar a esa función, sino que ha de criticar el derecho positivo proponiendo reformas. Aunque con el positivismo jurídico y la dirección técnico-jurídica la dogmática recibe un gran impulso, no hay que confundirla con

(62) Véase, HENKEL, H., *Introducción a la Filosofía del Derecho*, trad. Gimbernat Ordeig, Madrid, 1968, pág. 55.

(63) WELZEL, H., *El problema de la validez del Derecho*, en «Derecho justo y Derecho nulo», trad. Rodríguez Paniagua, Madrid, 1971, págs. 72 y ss.

(64) Véase, BETTIOL, G., *Diritto penale, Parte general*, Padova, 1976, páginas 99 y ss.

(65) Véase, LÓPEZ DE OÑATE, F., *La certeza del Derecho*, trad. de Sentís y Ayerra, Buenos Aires, 1953, págs. 135 y ss.

(66) BAJO FERNÁNDEZ, en prólogo de obra de Zipf, cit., escribe: «Se reconoce el valor politicocriminal de la dogmática en cuanto sirve al mantenimiento de dos exigencias elementales del individuo frente al poder público: la necesidad de certeza del derecho y la seguridad jurídica».

(67) GIMBERNAT ORDEIG, *Ob. cit.*, pág. 82.

(68) MIR PUIG, *Dogmática creadora y política criminal*, en «Revue Internationale de Droit Pénal», núm. 1, 1978, cit., pág. 215.

estas corrientes metodológicas, pues como señala Jiménez de Asúa: «la dogmática es la ciencia del derecho que está por encima de los avatares de las escuelas» (69). La dogmática en cuanto interpreta el derecho positivo, ya hace política criminal, aunque sea insuficiente.

El problema a resolver ahora es el de la función de la dogmática jurídico-penal. Si nos inclinamos por la concepción restringida—de simple exposición del derecho positivo—, su futuro no parece ser muy optimista, ante la reducción de su cometido; por lo contrario, si adoptamos el criterio amplio, de crítica del derecho positivo, proponiendo reformas, los horizontes de la dogmática son mucho más amplios. En el primer supuesto dogmática jurídica y política criminal serán independientes, como vimos señalaba Liszt; en el segundo, por el contrario, como apunta Antón Oneca, «dogmática jurídico-penal y política criminal se superponen y complementan, siendo no disciplinas separadas, sino más bien zonas o aspectos de la ciencia del derecho penal» (70). Ya Langle se mostró partidario de que no debe haber separación entre política criminal y derecho penal «porque el asunto atribuido a la primera debe entrar por completo dentro del segundo» (71).

Queda claro que el mejor camino que puede seguir la dogmática jurídico-penal es la concepción amplia apuntada, que le permite aliarse con la política criminal, pues de lo contrario parece que sus horizontes quedan muy cercanos, con pequeñas posibilidades de expansión, pues no puede encerrarse en disquisiciones de tipo filosófico, que conducen a muy poco en el terreno práctico, y en este aspecto hay que tener presente la gran vinculación de algunos penalistas alemanes con la filosofía del derecho. Basta recordar al respecto a Welzel y su concepción finalista; escribe Roxin: «queda como un malestar que aumenta cuando se pone sobre el tapete la siempre discutida cuestión, si no estará caracterizado el trabajo sistemático de filigrana de nuestra dogmática, que opera con las más sutiles finezas conceptuales, por una desproporción entre la fuerza desarrollada y su rendimiento práctico (72). Recoge este autor de Jescheck lo siguiente: «No debe desconocerse, sin embargo, el peligro de una dogmática jurídico-penal basada en fórmulas abstractas: éste radica en que el juez se abandona al automatismo de los conceptos teóricos, olvidando así las particularidades del caso concreto» (73).

La dogmática sólo tiene futuro si evoluciona en conexión con:

---

(69) JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, I, cit., pág. 84.

(70) ANTÓN ONECA, *Ob. cit.*, pág. 12.

(71) LANGLE, *Ob. cit.*, pág. 103.

(72) ROXIN, *Ob. cit.*, págs. 18-19.

(73) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 20.

la política criminal. Tröndle dice que «la dogmática del derecho penal será en el futuro lo que lleve a cabo la política criminal» (74).

No es posible separar la dogmática de la política criminal, como ya se apuntó, pues los estudios, críticas y reformas propuestos para aquélla han de partir de la realidad que le ofrece la política criminal y de ahí que ésta no sea una ciencia autónoma (75) por falta de contenido propio (76).

#### IV

Ya vimos la crítica de Roxin a Liszt, en cuanto que éste separaba la política criminal del derecho penal. La postura de Liszt, dice Roxin, ha sido el motivo de que en Alemania política criminal y dogmática sigan sin una comunicación eficaz; a este respecto escribe Mir Puig: «para Roxin, ello ha impedido el enriquecimiento del método dogmático por medio de la consideración de las necesidades político-criminales. Su objetivo es superar el dualismo metódico de von Liszt, introduciendo la política criminal en el seno mismo de la elaboración dogmática. Comparando la concepción de von Liszt con la de Roxin podría decirse que, mientras el primero considera a la política criminal límite externo de la dogmática, el segundo adelanta su función a límite interno de ésta» (77).

Hay que tener en cuenta, como apunta Roxin, que «puede ser dogmáticamente cierto lo que desde el punto de vista político criminal es equivocado, y viceversa»; esto se refleja claramente en la teoría de la participación donde la jurisprudencia ha conducido a que se haga de forma arbitraria de delimitación entre autoría y participación, precisamente por la falta de «una orientación en las categorías sistemáticas» (78).

Se ocupa Roxin en su obra de los problemas político-criminales de la teoría general del delito, con lo que demuestra la relación entre dogmática y política criminal. Dice que la teoría del tipo y la culpabilidad deben interpretarse como principios específicamente jurídico-penales, mientras que el ámbito de la antijuricidad se extiende a otros sectores del ordenamiento jurídico (79); la antijuricidad «es el sector de las soluciones sociales a los conflictos, el campo en el que chocan los intereses sociales opuestos a las exigencias sociales con las necesidades del individuo»; los tipos pena-

(74) Citado por ZIPF, en *Ob. cit.*, pág. 6, y añade: «La política criminal y la dogmática penal dependen entre sí en múltiples aspectos y deben actuar conjuntamente».

(75) Véase, MANZINI, *La politica criminale...*, cit., pág. 6.

(76) JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, I, cit., pág. 175.

(77) MIR PUIG, *Ob. cit.*, pág. 288.

(78) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 30.

(79) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 41.

les sirven para la realización del principio de legalidad y de él debe derivarse la estructuración social (80); la vinculación, desde el punto de vista político-criminal, viene acuñada por los fines de la pena, por lo que «cualquiera que sea la teoría de la pena que se mantenga no puede retribuirse una culpabilidad inexistente» (81).

Hassemer dice que política criminal y dogmática se distinguen por su objeto específico. «El de la política criminal es el comportamiento desviado y su definición social»; para la dogmática —sin perjuicio de poseer el mismo objeto último—, el objeto inmediato es la ley penal, en cuanto establece «una determinada estrategia frente al cumplimiento desviado (objeto inmediato). Pero la dogmática no puede reducir su atención a la ley penal y cerrar los ojos a las necesidades político-criminales». En su tipificación la ley no debe olvidarse de la realidad que motivó su regulación. El sistema de derecho penal abarca tanto la dogmática como la política criminal. «La política criminal posee un doble cometido: fijar las metas que orientan la estrategia de la lucha contra el comportamiento desviado y plasmarlas en fórmulas legales... la dogmática jurídico-penal parte de las fórmulas legales producto de la política criminal». «La dogmática es labor que desarrollan tanto la ciencia jurídico-penal como la jurisprudencia penal» (82).

#### *Política criminal y disciplinas no jurídicas.*

La política criminal apenas podría desarrollarse en el marco de las ciencias jurídicas, pues incluso un autor como Welzel —tan ligado a la dogmática y las fórmulas abstractas—, tuvo vinculaciones con la psicología, pues así lo reconoce al ocuparse de la polémica sobre la posible influencia de Hartmann en su concepción finalista al decir que «las sugerencias para la formulación de la doctrina finalista no las recibí de N. Hartmann, sino de la psicología del pensamiento... y de los fenomenólogos» (83). Incluso cuando Welzel escribe que la «misión del derecho penal es proteger los valores fundamentales de la vida en comunidad» y de la función «ético-social» del derecho penal (84), no puede olvidar que esa valoración debe hacerla el legislador —o el penalista— teniendo en cuenta la realidad social de cada momento histórico, para lo que es necesario el apoyo de ciencias no jurídicas como pueden ser la psicología, sociología o la criminología. Por estas disciplinas se está interesando la actual dogmática alemana, así como la de otros países —aunque la incidencia sea mínima y marginal en España—,

(80) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 40.

(81) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 69.

(82) La postura de HASSEMER la recogemos de MIR PUIG, *Ob. cit.*, páginas 293-294.

(83) WELZEL, *El nuevo sistema del Derecho penal*, cit., págs. 11-12.

(84) WELZEL, *Derecho penal alemán*, cit., págs. 11 y ss.

ya que la aportación que ofrecen es fundamental para la «elaboración dogmática de conceptos jurídico-penales, o incluso para fundamentar los conceptos básicos del derecho penal» (85).

Hay que tener en cuenta que en la elaboración del derecho penal no sólo han de intervenir los penalistas, sino que hay que contar con otros expertos, incluso con los prácticos del derecho. Que en nuestro país normalmente no se haya hecho así, pues incluso se ha prescindido en muchos casos de la Comisión general de codificación (86), no quiere decir que ese sistema sea el correcto, sino todo lo contrario. El legislador, y el penalista, en su función político-criminal, han de recibir información de otras disciplinas, para conseguir el conocimiento más aproximado posible de la realidad social y su problemática (87), pues incluso la dogmática ha de ser realista (88).

En esta línea cabe citar incluso la postura del propio Rocco, quien pese a su oposición a las disciplinas sociológicas y criminológicas, no llegó a pedir su derogación, sino su distinción clara y separación de la ciencia jurídico-penal (89).

### *Política criminal y criminología.*

Nos vamos a ocupar de forma especial de la criminología, disciplina no jurídica que consideramos la más importante en cuanto a su relación con la política criminal. En principio hay que recordar que en Liszt, verdadero creador de la política criminal, la criminología es fundamental para la política criminal (90). Entre nosotros, Saldaña mantiene el criterio de Liszt al considerar que la política criminal se apoya en la criminología y penología (91); Langle apuntaba la necesidad de relación entre la política criminal con la antropología criminal y la estadística, pues para la lucha contra la criminalidad es necesario conocer su etiología (92); para Jiménez de Asúa es la política criminal «una especie tercera componedora que, tomando de la criminología lo que es posible dentro del ambiente, lo aproxima a la realidad» (93).

(85) MIR PUIG, *Ob. cit.*, págs. 294 y ss.

(86) Véase nuestra obra *Fraude Tributario*, cit., pág. 185.

(87) Véase, BARBERO SANTOS, *Ob. cit.*, pág. 13.

(88) ANTOLISEI, *Il metodo nelle scienza del diritto penale*, en «Problemi penali odierni», Milán, 1940, pág. 39.

(89) Rocco, en *Opere giuridiche*, III, cit., págs. 274-275.

(90) LISZT, *Tratado*, I, cit., pág. 7, escribe al ocuparse de la política criminal que «el conocimiento de la pena como uno de los medios para la lucha contra el crimen, puesto en manos del Estado, nos lleva más allá del derecho vigente. Este conocimiento nos acerca a la cuestión del fundamento jurídico y de los fines del poder penal, así como del origen y de la naturaleza del crimen. La solución científica de estas cuestiones es objeto de la política criminal, que estriba en la criminología y la penología».

(91) SALDAÑA, en adiciones al *Tratado* de LISZT, cit., II, pág. 63.

(92) LANGLE, *Ob. cit.*, pág. 53.

(93) JIMÉNEZ DE ASÚA, *Tratado*, I, cit., pág. 175.

Recientemente Mir Puig ha puesto de manifiesto la necesidad de aproximación de la dogmática a la criminología, para lo que recuerda el programa de Liszt en donde se establecía una política criminal basada en la criminología. Dice que esta necesidad se denuncia en Alemania por Würtenberger, en 1957, en su obra «La situación espiritual de la ciencia del derecho penal alemana», en donde se establece que la dogmática debe abrirse a la realidad, para lo que es necesario el «conocimiento de la criminología, cuyas cuestiones se hallan a menudo en primer plano y deberían contribuir de forma esencial a la solución de los problemas dogmáticos; durante demasiado tiempo se ha detenido la ciencia penal alemana en problemas dogmáticos con frecuencia infructuosos e incluso en sutilezas, en lugar de dejarse guiar por las tendencias de la política criminal sobre la segura base de la investigación criminológica» (94). Señala Mir Puig que la necesidad de la aportación criminológica en cuanto que es útil para la dogmática, apuntada por Würtenberger, ha tenido eco en los últimos años en Alemania (95).

Sáinz Cantero considera que la influencia de la criminología con relación a la ciencia del derecho penal es tan importante, que «no existe problema dogmático que no requiera un conocimiento de sus bases criminológicas». Añade que esa ciencia es fundamental para el penalista, pues no ha de limitarse a conocer la estructura formal y externa de la norma, sino que ha de conocer también la realidad criminológica de los hechos. Por último, señala que «incorporar a la dogmática jurídico-penal los logros alcanzados por la criminología en estas materias es, por ello, un imperativo para el dogmático... la misión asignada a la dogmática en la fase crítica, no podrá realizarla tampoco de modo satisfactorio si no se tienen en cuenta las conclusiones a que ha llegado la criminología. Cualquier proposición de *lege ferenda* que no tenga en cuenta esas conclusiones, corre el riesgo de resultar aventurada y falta de base» (96).

Rodríguez Mourullo considera que la criminología desempeña un papel importante en materia de criminalización y descriminalización en cada momento histórico. Y si la criminología «recibe, como punto de partida, su objeto del derecho penal, éste, a su vez, recibe de la criminología indicaciones sobre la medida en que debe reducir o extender su propio objeto de regulación y qué medios debe emplear para prevenir y reprimir eficazmente el delito». Continúa diciendo que hay una clara interdependencia entre ambas disciplinas, mientras que dogmática jurídico-penal, política criminal y criminología han de realizar conjuntamente una labor positiva en materia de justicia penal. «Los conocimientos criminológicos deben transformarse en existencias político-crimi-

---

(94) MIR PUIG, *Ob. cit.*, págs. 297-298.

(95) MIR PUIG, *Ob. cit.*, págs. 298-299.

(96) SAINZ CANTERO, *Ob. cit.*, pág. 87.

nales y éstas, a su vez, en reglas jurídicas positivas configuradas, tanto desde el punto de vista formal como material, de acuerdo con los principios de la dogmática jurídico-penal» (97).

Por su parte, Córdoba Roda, tras considerar que la evolución de la dogmática ha de tener en cuenta la realidad práctica, considera la importancia de la criminología en la evolución de la legislación penal. Los estudios y las experiencias criminológicas han permitido introducir «reformas en relación a los efectos jurídicos del delito, de la pena y medidas de seguridad hoy existentes... la evolución de las ciencias criminológicas ha conducido, además, a ofrecer una nueva imagen del delito como consecuencia de destacar la significación que en la determinación de las acciones perseguidas y castigadas corresponde en la realidad social» (98).

Cerezo Mir también reconoce la influencia de la criminología sobre el derecho penal (99). Por otra parte señala que «los conocimientos de la Criminología son de gran importancia para la dogmática» (100).

Rodríguez Devesa estima necesario el conocimiento de la criminología por los alumnos de derecho, considerando como uno de los grandes defectos de los planes de enseñanza no incluir esa disciplina en los mismos (101).

Maurach, tras criticar la postura de Binding, quien no dedica ni una sola línea a la investigación etiológica del delito, desconociendo el término «criminología», dice que «en el ámbito de la dogmática jurídicopenal, se ha debido reconocer que en numerosos campos no puede prescindirse de la labor previa realizada por la criminología, sin poner seriamente en peligro fin y efectividad del derecho penal» (102). Por otra parte, hoy es mucho más factible la relación entre dogmática y criminología que en los años treinta (103).

Zipf considera que criminología y política criminal tienen estrecha relación siempre que aquélla se conciba «como parte de una teoría crítica de la sociedad» (104).

Gimbernat trata de investigar hasta qué punto la existencia del derecho penal depende del principio de culpabilidad, poniendo de manifiesto la importancia de la psicología y el psicoanálisis en el tema del «principio de culpabilidad», ya que estas ciencias

(97) RODRÍGUEZ MOURULLO, G., *Derecho penal, Parte general*, Madrid, 1977, pág. 16.

(98) CÓRDOBA RODA, J., *Evolución jurídica y ciencia penal*, en ANUARIO DE DERECHO PENAL, Madrid, 1978, págs. 19 y 16.

(99) CEREZO MIR, en *Curso de Derecho penal español*, I, escribe: «La Criminología, a pesar de su juventud, ha ejercido ya una gran influencia en el Derecho penal».

(100) CEREZO MIR, *Ob. cit.*, pág. 66.

(101) RODRÍGUEZ DEVESA, *Derecho penal español, parte general*, cit., página IX.

(102) MAURACH, *Derecho penal*, I, cit., págs. 40-41.

(103) Véase, BARATTA, *Criminología e dogmática penale*, cit., págs. 158-159.

(104) ZIPF, *Ob. cit.*, pág. 11.

se ocupan del comportamiento humano (105). Ambas se encuadran dentro de las disciplinas no jurídicas, y tienen estrecha conexión con la criminología, ya que parte del contenido de aquéllas se integra en ésta (106).

En materia de culpabilidad no siempre resulta fácil determinar si el agente pudo actuar de forma distinta a como lo hizo. Hay con frecuencia una serie de factores que inciden en el sujeto e influyen en su libertad, aunque lo problemático es saber el valor de esa incidencia. Ya De Greeff apuntaba que en la investigación de la conducta criminal no se debe desprestigiar ningún detalle, así como tampoco pensar que un simple detalle puede explicar un delito (107). El paso al acto tiene una serie de condicionantes previos de personalidad (108) y mundo circundante.

Ya señalaba Mezger que «en la consideración psicopatológica del delito aparece el problema jurídico de la imputabilidad penal y la difícil cuestión referente al tratamiento jurídico penal adecuado del psicópata, del sujeto de imputabilidad disminuida» (109). De estas afirmaciones se desprende el apoyo de la criminología al derecho penal en materia de imputabilidad, especialmente al juez en el momento de valorar la personalidad a fin de imponer una pena.

En cuanto a la capacidad de conocer y de querer, la criminología nos enseña que en buena parte de los casos el sujeto sería inimputable si nos limitáramos a esa capacidad en el momento de ejecutar los hechos. La imputabilidad en no pocas ocasiones hay que remontarla a un momento anterior, más o menos lejano al instante de ejecución material del delito, pues como señala Di Tullio es necesario tener presente «que son más frecuentes y más importantes las perturbaciones de consciencia que se pueden comprobar en los individuos que delinquen, en el momento del delito... la consciencia puede sufrir un estado de leve obnubilación que, en algunos casos, se presenta bajo formas de consciencia crepuscular. Este segundo fenómeno se verifica especialmente en los sujetos más fuertemente emotivos e irritables. De aquí la razón de que no sea raro que los delincuentes, en el momento de cometer el delito, se encuentren en situación de no saber valorar bien las distintas circunstancias y condiciones que, por el delito mismo, pueden

---

(105) GIMBERNAT ORDEIG, *Estudios penales*, cit., pág. 71.

(106) FRIEDLANDER dice que «cabe resumir en pocas palabras la contribución del psicoanálisis a los diferentes campos de la investigación criminológica: el psicoanálisis suministra una teoría científica acerca del funcionamiento de la mente humana sana y enferma, y por tanto debería desempeñar un importante papel en toda rama de la investigación de la delincuencia», en *Psicoanálisis de la delincuencia juvenil*, trad. A. S. de Kraus, Buenos Aires, 1950, pág. 363.

(107) DE GREEFF, *Introduction à la criminologie*, cit., pág. 160.

(108) Véase PINATEL, J., *Criminologie*, París, 1975, págs. 653 y ss.

(109) MEZGER, E., *Criminología*, trad. Rodríguez Muñoz, Madrid, 1944, página 12.

tener más o menos estrecha relación; de ahí la facilidad con que llegan a obrar imprudente y desordenadamente, dejando, a menudo, huellas más o menos evidentes del propio delito» (110).

Con lo anterior no hemos intentado más que plantear el tema de la investigación en materia de culpabilidad y su presupuesto, la imputabilidad, que tanto valor tienen para el derecho penal, y de cuya mecánica tan poco se sabe, lo que se complica si recurrimos al psicoanálisis (111). Si bien es cierto que este tema debe interesar más al juez, como encargado de aplicar el derecho —quien a veces ha de auxiliarse de peritos—, sin embargo, tampoco el penalista debe olvidarlo, pues como indica López-Rey, «un jurista... no puede prescindir de ciertos conocimientos de psicología y nociones de biología, sociología, etc.» (112). En suma, que en materia de culpabilidad tampoco ha de olvidarse la criminología.

## V

Hay quien piensa que la única forma de conseguir resultados aceptables en la ciencia del derecho penal es a través de una elaborada dogmática jurídico-penal, sobre todo al estilo alemán. Es cierto que se consigue una mayor seguridad jurídica. Sin embargo, queremos señalar un punto para la reflexión: en los países anglosajones el desarrollo de la dogmática es muy inferior al de Alemania o Italia, por ejemplo, y, en definitiva, de todos los países de la Europa occidental. En Inglaterra, y sobre todo en Estados Unidos, la criminología y penología son disciplinas con mayor desarrollo que el propio derecho penal —precisamente en las dos que basaba von Liszt la política criminal (113)—, y no obstante,

(110) DI TULLIO, B., *Principios de Criminología Clínica y Psiquiatría forense*, trad. Teruel Carralero, Madrid, 1966, págs. 214-215.

(111) Véase, FRIEDLANDER, *Ob. cit.*, págs. 117 y ss. Con los estudios de Freud, a comienzos del presente siglo, se puede decir que aparecen las primeras aportaciones psicoanalíticas en materia penal. Hay que tener en cuenta que el estudio de la personalidad es complicado, en especial cuando la conducta criminal se pretende demostrar en base a determinadas anomalías psíquicas que tienen su origen en épocas de la vida más o menos lejanas al momento de la ejecución de los hechos (véase, P. REIWALD, *Society and its Criminals*, Nueva York, 1951). Tampoco ha de olvidarse que el paso al acto suele obedecer no sólo a un factor concurrente —influyente—, sino a la incidencia de varios. Con frecuencia las anomalías psíquicas necesitan de un estímulo exterior para que el sujeto termine infringiendo la ley. Hay que tener en cuenta que entre los delincuentes existen hombres normales junto a otros que presentan anomalías de personalidad (DI TULLIO, *Ob. cit.*, pág. 61), que pueden tener incidencia en la conducta criminal (DI TULLIO, págs. 66 y ss.; GÖPPINGER, *Ob. cit.*, págs. 154 y ss.). Todavía son insuficientes las aportaciones del psicoanálisis al campo del Derecho penal, así como la conexión entre ambas disciplinas (KAISER, *Ob. cit.*, pág. 70).

(112) LÓPEZ-REY, *Ob. cit.*, pág. 164.

(113) LISZT, *Tratado*, I, cit., pág. 7.

su sistema de justicia penal funciona, con un alto grado de seguridad jurídica, comparable al de cualquier país europeo de gran desarrollo dogmático. No cabe duda que la criminología americana, basada especialmente en la sociología criminal, es la que mayor apoyo puede aportar a la política criminal, ya que recoge los problemas sociales, que de una u otra forma ha de regular el derecho; por otra parte, la concepción de la criminología americana es mucho más extensa que la europea —todavía supeditada en parte a la antropología criminal lombrosiana—, pues se ocupa desde los factores que concurren en el sujeto delincuente, pasando por todas sus facetas personales y de mundo circundante, proceso, vida en prisión, etc., hasta la vida post-penitenciaria, que puede llevar a la reincidencia; se estudia todo lo que pueda estar relacionado con el delincuente desde los más diversos aspectos.

La concepción de la criminología norteamericana, y su importancia en la política criminal, tal vez haya influido a que en Alemania se prefiera aquel sistema al europeo (114). A este respecto quizá quepa recordar al von Hentig, que durante tantos años trabajó sobre sociología criminal en Estados Unidos, aunque titule sus trabajos de psicología criminal.

Con referencia al interés por la criminología en Alemania, y su relación con la política criminal, hemos de señalar que en el año 1970 la Sociedad Max Planck aprobó la creación de un Instituto de Friburgo, junto a la tradicional labor en materia penal, se une ahora la de criminología (115). En el año 1976, la biblioteca del Max-Planck-Institut contaba ya con veinte mil volúmenes sobre criminología, más diversas revistas especializadas (116). Como ya se apuntó más arriba, el modelo de investigación que se sigue es especialmente el norteamericano.

Volviendo al criterio de los penalistas recogidos anteriormente, resulta que el propio Rocco no rechazó la criminología, sino simplemente su separación de la ciencia penal. Son diversos los autores que, entre otras funciones, asignan a la política criminal la prevención del delito; en este sentido Grispigni y Maggiore (117),

---

(114) Véase, por ejemplo, GÖPPINGER, H., *Criminología*, traducción M. L. Schwarck e I. Luzarraga, Madrid, 1975; KAISER, G., *Criminología, una introducción a sus fundamentos científicos*, trad. Belloch Zimmermann, Madrid, 1978.

(115) Fue nombrado director de la sección de criminología al profesor Günther Kaiser, que enseñaba criminología en el Instituto de la Universidad de Tübingen. En 1973 se le nombró codirector del Max-Planck-Institut, cuya dirección ostenta Jescheck. Este dirige el grupo en materia de investigación penal y Kaiser el de criminología.

(116) Véase, JESCHECK y KAISER, *L'Institut Max Planck de droit pénal étranger et international à Fribourg-en-Brisgau*, Friburgo, 1976.

(117) Vid. supra, nota 42.

Bricola (118), Levasseur (119), Barletta (120) y Vassalli (121). Tanto para la realización de una prevención general, y sobre todo para la prevención especial, necesariamente hay que recurrir a la criminología.

También hay que recurrir a la criminología en la función que algunos autores dan a la política criminal dentro del proceso penal, como vimos hacían Barletta, Bricola, Córdoba Roda, Levasseur, Maier y Vassalli.

Queda claro la necesidad de recurrir a la criminología para los que extienden la función de la política criminal a la ejecución de la pena, como hacen Bricola (122) y Levasseur (123), mientras que Bacigalupo se ocupa de la política criminal de la resocialización (124). También la ciencia penitenciaria tiene contenido criminológico.

---

(118) BRICOLA, *Op. cit.*, pág. 108, escribe: «En el ámbito de la política criminal, el Derecho penal no es nada más que uno de los instrumentos de evaluación; así las controversias que versan sobre la pertenencia o no de las medidas de prevención ante-delictum el Derecho penal pierde todo su crédito. En Italia, por ejemplo, es absolutamente imposible reconstruir las diversas tendencias de política criminal sin tener en cuenta las medidas de prevención...».

(119) LEVASSEUR, en *Op. cit.*, pág. 156, dice que la política criminal comprende «todos los medios puestos en práctica para prevenir la génesis y desarrollo de la criminalidad».

(120) BARLETTA, en *Op. cit.*, pág. 71, sostiene que la política criminal es «el conjunto de las actividades del poder legislativo, ejecutivo y judicial que, partiendo del estudio de las causas biológicas, ambientales y utilitarias del delito, apuntan a la individualización de los instrumentos idóneos para la contención del crimen, mediante la eliminación, si es posible, de las causas o, en todo caso, reduciendo su incidencia».

(121) VASSALLI, en *Op. cit.*, escribe: «La política criminal no consiste únicamente en recurrir al Derecho penal según esta o aquella dirección, sino también en acudir a otras vías posibles y útiles para la prevención de la criminalidad» (pág. 379); se ocupa de las medidas de prevención ante-delictum (pág. 381), la prevención general desde el punto de vista de la política criminal (pág. 384) y la prevención especial (pág. 385).

(122) BRICOLA, en *Op. cit.*, pág. 110, dice que «una evaluación de política criminal no puede hacer abstracción del análisis de la fase penitenciaria, como lugar de confrontación concreta de todas las teorías sobre la función de la pena... durante mucho tiempo los criminalistas italianos han expuesto sus controversias sobre la materia refugiándose en el marco de las normas penales sustanciales, sin ocuparse de la realidad penitenciaria y formulando, por lo mismo, evaluaciones de política criminal totalmente erróneas».

(123) LEVASSEUR, en *Op. cit.*, págs. 161 y ss. se ocupa de la política criminal y formulación de los principios de la ciencia penitenciaria y de las reglas de ejecución de las penas; trata de las penas privativas de libertad, semilibertad y sistemas abiertos.

(124) BACIGALUPO, en *Op. cit.*, pág. 24, escribe: «El problema fundamental de la ciencia penal de hoy consiste en la elaboración de los principios jurídico-penales de la política criminal de la resocialización. La legitimidad del Derecho penal de la resocialización no es, ni mucho menos, obvia. La máxima tensión en este punto es, ante todo, consecuencia de la crisis —probablemente insuperable— en que se encuentra sumida la pena privativa de

No falta quien concede especial importancia a la criminología y sociología en el campo de la política criminal (125).

Quizá la falta de conexión entre la criminología y política criminal se deba a la independencia de penalistas y criminólogos. No olvidemos que los criminólogos americanos suelen proceder del campo de la sociología. La política criminal viene a ser entendida por estos criminólogos como los medios de investigación del delito y lucha contra el mismo. Sin embargo, la concepción del criminólogo europeo suele acercarse más al concepto que aquí venimos manteniendo, sobre todo por los criminólogos que tienen relación con el derecho penal. Kaiser, por ejemplo, que tiene alguna vinculación con los penalistas del Max-Planck-Institut de Friburgo, junto a la función de la política criminal de defensa social, dice que aquélla encuentra su «punto de gravedad en la renovación del derecho penal, la reforma de la justicia y el sistema de penas» (126).

Göppinger —doctor en medicina y derecho—, define la política criminal como una ciencia que se ocupa de «la política de reforma del derecho penal (en sentido amplio) y de la ejecución y de la lucha contra el crimen por medio del derecho penal» (127). Dice que la criminología aporta a la política criminal la realidad del mundo del delito. La controversia que puede surgir hoy en materia de política criminal es la de si han de intervenir penalistas y también criminólogos. Consideramos que, según lo que se viene exponiendo, la solución es clara, penalistas y criminólogos han de participar en la función que corresponde a la política criminal. Reconoce que en materia de política criminal no sólo hay que tener en cuenta el derecho penal y la criminología, sino que también ha de recurrirse a otras ciencias empíricas o del espíritu (128). Finalmente denuncia la falta de atención a la criminología en Alemania, lo que se deduce del pequeño número de cátedras en relación con el derecho penal —estima su necesidad en las facultades de derecho, ya que los alumnos deben familiarizarse con la criminología durante su formación—, lo que dificulta la relación entre ambas ciencias; también pone de relieve la falta de criminólogos de formación empírica (129).

Si se acepta la importancia que tiene la criminología con respecto al derecho penal, a través de la política criminal —lo que consideramos ha quedado suficientemente demostrado—, no tiene ninguna justificación la poca atención que los penalistas prestan

---

libertad», y añade que «el Derecho penal de la política criminal de la resocialización deberá codificar en todo lo posible los presupuestos psicológicos y sociológicos para la determinación del tratamiento y la verificación de sus logros durante la ejecución» (pág. 26).

(125) BAIGUN, D., *Política criminal y Derecho penal*, en «Revue Internationale», cit., pág. 39.

(126) KAISER, *Ob. cit.*, pág. 60.

(127) GÖPPINGER, *Ob. cit.*, pág. 19.

(128) GÖPPINGER, *Ob. cit.*, págs. 20-21.

(129) GÖPPINGER, *Ob. cit.*, pág. 18.

a la criminología (130), e incluso el legislador y aún los propios jueces en cuanto que han de administrar justicia, así como los encargados de ejecutar las penas. La situación es realmente grave en España, aunque no falta quien estima su necesidad para enriquecer el derecho penal, y que deben conocer profesores y alumnos (131).

La relación entre derecho penal y criminología, a través de la política criminal, no quiere decir que ambas ciencias no sean totalmente independientes. En su concepción del mundo real, con relación al delito, la segunda es una ciencia del ser y el derecho penal del deber ser. Por otra parte, hay que desterrar la posibilidad de que la criminología desplace al derecho penal (132), pues son ciencias independientes y lo importante es el desarrollo de ambas, lo que va en beneficio propio y de la otra; tampoco hay que preocuparse por la opinión de los autores que consideran que la criminología y la política criminal pretenden ir más allá del derecho penal, pues consideramos que tanto el derecho penal como la criminología tienen contornos bien definidos, siendo la política criminal el vehículo de unión entre ambas.

Hilde Kaufmann se plantea el tema de lo que la criminología deja en pie del derecho penal y viceversa, llegando a la conclusión de que ambas disciplinas tienen contenido propio (133), por lo que ninguna absorberá a la otra; derecho penal y criminología son ciencias autónomas, sin que cualquiera de ellas tenga supremacía

---

(130) RODRÍGUEZ DEVESA, en *Derecho penal*, Parte general, cit., pág. 52, escribe: «Los progresos de la criminología han contribuido paradójicamente a poner de relieve cuán escasos son aún nuestros conocimientos en relación con los factores de la criminalidad y los medios para combatirla, así como la necesidad de traer a colación las disciplinas más diversas para encontrar la solución adecuada a los problemas político-criminales. Inconcebiblemente, la idea de una colaboración multidisciplinaria encuentra resistencia en los juristas apegados a una etapa, próxima a periclitarse, de pensamiento formalista y conceptual».

(131) BERISTAIN IPIÑA, A., *Análisis crítico de la Nueva Defensa Social*, en «Revista de Estudios Penitenciarios», abril-junio 1962, pág. 11, escribe: «El contacto y enriquecimiento del Derecho penal con los modernos avances de la Criminología, indispensables actualmente en el profesor y en el estudiante de Derecho penal».

(132) Véase, JIMÉNEZ DE ASÚA, *La teoría jurídica del delito*, Madrid, 1931, págs. 25-26.

(133) KAUFMANN, H., *¿Qué deja en pie la criminología del Derecho penal?*, en ANUARIO DE DERECHO PENAL, 1963, págs. 245 y ss.

El trabajo de H. Kaufmann es una réplica a otro de R. Lange, que en 1960 pretende volver al pesimismo de los representantes clásicos Birkmeyer y Binding, quienes temieron por la desaparición del Derecho penal ante las aportaciones de las nuevas corrientes criminológicas y la postura de la política criminal. H. Kaufmann pone de manifiesto que la postura de Lange da la impresión de que la criminología «está irremisiblemente dominada por una concepción antropológica anticuada», y que el Derecho penal nada tiene que temer de la criminología, que no pretende, como parece deducirse del trabajo de Lange, suprimir el Derecho penal por una «terapia social», pág. 235.

sobre la otra (134). Hay que abandonar la polémica de cualquiera de estos científicos que pretenda estar por encima de los otros (135); criminólogos y penalistas han de colaborar estrechamente (136), a fin de conseguir el desarrollo de ambas disciplinas. López-Rey dice que «criminología y derecho penal deben coexistir, y aunque se afirma que la primera absorberá algún día al segundo, ello no deja de ser una aspiración que creemos difícil de realizar» (137).

Mir Puig pone de manifiesto la necesidad de una dogmática más próxima a la realidad social (138), así como una dogmática creadora de acuerdo con la política criminal (139). Con relación a aquel punto hay que tener en cuenta que el derecho penal está condicionado en muchos aspectos por la evolución de diversas ciencias sociales (140).

Tras considerar que la política criminal ha de tener en cuenta las conclusiones obtenidas por la criminología, dice que una vez hecha la distinción entre política criminal y dogmática hay que buscar la confluencia de ambas, y el modo de conseguirlo «sería introducir en el seno de la dogmática la perspectiva político-criminal previamente obtenida, en sus dos aspectos apuntados de valoración y conexión con la realidad criminológica» (141). Continúa diciendo que es importante la dirección que ve en la unión de política criminal y dogmática «la vía de construcción de una dogmática realista», a la vez que «los postulados valorativos que inspiran el derecho positivo y la dogmática, y las necesidades del caso, tiendan a escapar de un origen puramente intuitivo y a buscar apoyo en la investigación del delito como fenómeno empírico, individual y social». Por último señala que «pedir que la dogmática parta de la política criminal vienen a añadir, pues, a la ya postulada necesidad de valoración y contemplación de la realidad, la exigencia de vinculación de la dogmática a los resultados de la criminología»; continúa diciendo que la política criminal moderna se entiende, conforme a la concepción de Liszt, como el puente científico «entre la dogmática y la criminología. Con ello se asegura el carácter auténticamente realista de la dogmática, pues la contemplación de las exigencias de la realidad tendrá lugar por el único método realista: la observación empírico-científica» (142).

---

(134) TARTAGLIONE, *La criminologia e i suosi rapporti con la discipline giuridiche e sociali*, en «Scuola Positiva», 1970, pág. 504.

(135) Véase, PETROCELLI, *Diritto penale e criminologia*, cit., pág. 685.

(136) ANCEL, M., *La défense sociale nouvelle*, París, 1971, pág. 16.

(137) LÓPEZ-REY, *Op. cit.*, pág. 165.

(138) Véase, BETTIOL, *Ob. cit.*, pág. 58; MIR PUIG, *Ob. cit.*, pág. 305.

(139) MIR PUIG, *Dogmática creadora y política criminal*, cit.

(140) Véase, BACIGALUPO, *Op. cit.*, pág. 25.

(141) MIR PUIG, *Ob. cit.*, pág. 306.

(142) MIR PUIG, *Ob. cit.*, págs. 345-346.

Por último, queremos apuntar la postura de un autor tan poco sospechoso como pueda ser Roxin —por su labor dogmática—, en el tema que venimos debatiendo de la relación dogmática-política criminal-criminología, quien escribe: «Una desvinculación entre construcción dogmática y exactitud político-criminal es, desde un principio, imposible y también pierde su sentido el voluble procedimiento de aprovecharse de la rivalidad entre la labor criminológica y la dogmática jurídico-penal: pues el transformar los conocimientos criminológicos en exigencias político-criminales y éstas, a su vez, en reglas jurídicas de *lege lata* o *ferenda*, es un proceso, cuyos estudios concretos son igualmente importantes y necesarios para el establecimiento de lo socialmente justo» (143).

### Conclusiones.

De todo lo anterior se pueden sacar las siguientes conclusiones:

— La dogmática de fórmulas abstractas tiene pocas posibilidades de evolución, por lo que ha de ocuparse más de la realidad social, a través de los datos facilitados por diversas ciencias, entre ellas la criminología.

— La política criminal ha de aportar a la dogmática los datos de las ciencias sociales y del espíritu necesarios para una eficaz crítica y proposición de reforma de las normas penales. En esa aportación tiene especial interés la criminología.

— Sin el apoyo de la criminología, dogmática jurídica y política criminal no pueden conseguir una labor eficaz en las reformas legislativas.

— Para una eficaz labor de la dogmática y salir del estancamiento en que se encuentra, necesariamente ha de tener en cuenta la investigación criminológica.

— Dogmática y criminología, en principio independientes, se encuentran conectadas a través de la política criminal.

— El futuro de la dogmática está condicionado a la evolución de la política criminal y la criminología.

— Dogmática jurídica y política criminal no son disciplinas separadas, sino que, como vimos apuntaba Antón Oneca, se superponen y complementan, siendo zonas o aspectos de la ciencia del derecho penal.

---

(143) ROXIN, *Ob. cit.*, pág. 77.

## VI

*Política criminal y derecho comparado.*

En materia de política criminal ya apuntábamos que entran en juego otras ciencias, aunque para nosotros la más importante sea la criminología. También tiene mucho valor el derecho comparado, que ya puso de manifiesto Langle, en base a que los problemas de la criminalidad mantienen sus rasgos generales en todos los países, por lo que las variaciones no pueden ser importantes (144). Es cierto que hay rasgos comunes en la delincuencia, y su reflejo en las normas penales, especialmente en las áreas geográficas de un nivel socioeconómico y político similar, por lo que se debe tener en cuenta el derecho comparado a efectos de política criminal. Sin embargo, hay que tener cuidado, ya que ese derecho comparado no es igualmente válido para zonas geográficas de desarrollo socioeconómico, cultural y político diferente; basta recordar las dificultades que surgían en la aplicación de nuestro derecho penal en el Sahara, donde la población autóctona respetaba el Korán, por lo que el derecho penal español a veces encontraba dificultades en su aplicación, pues los nativos se sometían a sus propios tribunales eludiendo a los tribunales ordinarios. También ha sido un error histórico la de los países coloniales. A este respecto en el V Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del delito y Tratamiento del delincuente (Ginebra, 1975), se puso de manifiesto:

— Que las instituciones jurídicas y de control social figuran entre las más estáticas de la sociedad, con lo que quedan desfasadas con respecto a la evolución que se aprecia en materia de comportamiento y actitudes sociales y en el ámbito económico y político.

— Muchos países asiáticos y africanos tienen serios problemas en poder adaptarse a la legislación colonial que les ha sido impuesta.

— La mayoría de los legisladores para los países en desarrollo con frecuencia conocen muy poco sobre las tradiciones y valores fundamentales de las sociedades para las que legislan.

— Quienes se ocupan de legislar para esos países podrán acertar en delitos como el asesinato y robo, que de una u otra forma se recogen en todas las sociedades. Sin embargo, no están capacitados para legislar en otras materias que obedecen a la estructura particular de una sociedad concreta (145).

---

(144) LANGLE, *Ob. cit.*, pág. 175.

(145) A/CONF. 56/4, 3, 23 y ss.; A/CONF. 56/L. 4/Rev. 1.

— También se puso de manifiesto que de poco vale el derecho legislado si los gastos del proceso son tan elevados que los pobres no puede ejercitar sus derechos (146), o la corrupción es tan alta que impide una recta aplicación de la justicia (147). El primer problema se denunciaba para algunos países asiáticos y el segundo para los hispanoamericanos.

Rodríguez Devesa pone de manifiesto la importancia del derecho comparado en el campo de la política criminal, aunque indica que es necesario tener en cuenta una serie de presupuestos previos, así como que los problemas a tratar han de ser idénticos. Hay que tener presente determinados factores extrapenales, y son la semejanza del nivel técnico jurídico entre ambos países; se precisa de una organización policial adecuada; razonable intensidad en la persecución de los delitos de que se trata; adecuado funcionamiento de la administración de justicia, que no ha de ser lenta ni estar corrompida; una inversión adecuada en el terreno económico, que permita atender la política criminal (148).

De estos presupuestos previos que establece Rodríguez Devesa, se desprende la necesidad de acudir a la criminología, ya que la actuación policial, persecución de delitos, e incluso el tema de la posible corrupción de la administración de justicia, son temas en los que es necesario la investigación criminológica.

En segundo lugar pone de manifiesto las dificultades que se han de tener en cuenta, como son la idiomática, la concepción del mundo dominante, hábitos y costumbres nacionales (149), tema del que ya vimos se ocupó el V Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención del delito y tratamiento del delincuente.

## VII

### CONSIDERACIONES FINALES

— Hemos pretendido en este trabajo poner de manifiesto la necesidad de una mayor conexión entre dogmática, política criminal y criminología, como única alternativa válida para la evolución de la dogmática jurídicopenal.

— Creemos que ha quedado suficientemente demostrado la

---

(146) A/CONF. 56/4, 25; A/CONF. 56/BP/1, 19.

(147) A/CONF. 56/4, 26; A/CONF. 56/BP/2, 35-36.

(148) RODRÍGUEZ DEVESA, J. M., *El Derecho comparado como método de política criminal*, en ANUARIO DE DERECHO PENAL, 1979, págs. 6 y ss.

(149) RODRÍGUEZ DEVESA, Idem., ídem., págs. 8-9.

importancia de la criminología para la política criminal, y, a través de ésta, para la propia dogmática.

— En los últimos años ha tomado especial relieve en Alemania el valor de la criminología en el campo de la política criminal y del propio derecho penal. En España buena parte de los penalistas reconocen esta realidad, y, sin embargo, la criminología sigue sin recibir ningún apoyo.

— Los jóvenes penalistas españoles que completan su formación en Alemania no quieren hacerse eco de la importancia de la criminología, tal vez porque no se les ha inculcado por sus maestros de España. Muchos prefieren ignorar esa realidad.

— No hemos de olvidar que la política criminal ha de hacerse por los propios países, pues ya vimos que el derecho comparado es insuficiente, aunque tenga cosas aprovechables. Cada nación tiene sus propias peculiaridades.

— Para hacer política criminal necesariamente hay que conocer la realidad del mundo del delito, lo que no se puede conseguir sin el apoyo de la criminología. Este es uno de los defectos que se aprecian en el Proyecto de Código penal de 1980, ya que en su elaboración no han intervenido criminólogos, ni siquiera prácticos del derecho.

— Si en España se sigue ignorando la criminología por buena parte de los penalistas, es muy probable que dentro de pocos años el notable desarrollo que ha adquirido en nuestro país la dogmática jurídico penal sufra un importante retroceso, al no recibir la información criminológica necesaria a través de la política criminal.

— Resulta sorprendente observar que pese a la notable conexión de los penalistas españoles con la dogmática alemana, no haya tenido acogida entre nosotros el movimiento de política criminal que surge últimamente en Alemania, en donde la criminología ha recibido un impulso notable.

— Nuestra evolución histórica en criminología (150), que se

---

(150) Recordemos en la época anterior a la criminología científica, que se inicia con la escuela positiva, a JERÓNIMO CORTÉS, que en su obra *Libro de Phisonomia natural y varios secretos de la naturaleza* (1597), se adelanta a Lombroso casi tres siglos, pues muchos de los rasgos fisonómicos del italiano sobre los delincuentes coinciden con los del español. Otro español, Mariano Cubí Soler, utilizó la terminología del delincuente nato, aunque bajo la fórmula de «criminal nato», casi medio siglo antes que Lombroso.

Fuimos incluso pioneros en la creación de centros de enseñanza. Por R. D. de 12 de marzo de 1903 se crea en la Prisión Celular de Madrid una escuela especial de Criminología, que por problemas de consignación presupuestaria no comenzó a funcionar hasta el año 1906. Fue su primer director don Rafael Salillas, así como su creador; el último sería Antón Ferrándiz, padre del eminente maestro Antón Oneca.

rompe con el régimen político autoritario, poco o nada puede aportar en los momentos actuales. Penalistas como Bernaldo de Quirós, Ruiz Funes o el propio Jiménez de Asúa, que murieron en el exilio, se ocuparon también de la criminología, convencidos de que las aportaciones de esta ciencia al derecho penal eran importantes, así como que el penalista debe conocer la realidad del mundo del delito. Recordemos en esta línea a figuras de tanto relieve como Liszt o el propio Mezger (151).

— Las aportaciones de la criminología son importantes no sólo para el derecho penal, sino para la prevención y lucha contra la criminalidad. La falta de investigación en este campo nos ha llevado a desconocer el porqué la delincuencia en nuestro país se ha incrementado de forma alarmante en los últimos años (152). Por otra parte, el miedo aumenta cada día más entre los ciudadanos, que temen salir por la noche de sus domicilios o frecuentar ciertas zonas de las ciudades. Ese temor llegará incluso a repercutir en el turismo, con los consiguientes perjuicios económicos. Sin embargo, la criminología sigue sin recibir apoyo de los penalistas, el Gobierno o el Ministerio de Universidades e Investigación. Los Institutos de Criminología carecen de dotación oficial y de profesorado estable, lo que impide hacer investigación.

— La falta de apoyo por parte de los penalistas a la criminología, así como de otros organismos, ya vemos que puede influir en el conocimiento sobre los orígenes de la criminalidad y medios de prevención. Ante la indiferencia de la mayor parte de los penalistas respecto de la criminología, puede llevar a que esta ciencia sea absorbida por las Facultades de sociología, siguiendo el modelo anglosajón, donde la mayor parte de los criminólogos proceden de este campo. Las trabas que algunos penalistas vienen poniendo a la criminología ha sido el motivo fundamental de que esta ciencia no haya evolucionado tras la iniciación del período democrático en España.

— Después de todo lo expuesto resulta sorprendente ver cómo no hay ni una sola dotación de criminología en nuestro país,

---

(151) Mezger escribió una obra que fue traducida en 1942 por Rodríguez Muñoz, bajo el título de *Criminología*.

(152) Sin olvidar el constante aumento de los actos terroristas, cabe destacarse, entre los delitos que más han aumentado, los siguientes: Robos con violencia o intimidación en las personas, 1975 (820), 1976 (1.240), 1977 (2.690), 1978 (4.759) y 1979 (9.385); entidades bancarias (atracos), 1975 (76), 1976 (108), 1977 (244), 1978 (535) y 1979 (1.478). Vemos cómo las formas más graves de robo contra las personas se multiplican por once en cuatro años, mientras que los atracos en entidades bancarias aumentan en el mismo período en veinte veces más.

En materia de sustracción de vehículos de motor se pasa de 41.100 en 1975 a 107.938 para 1979, mientras que el problema de los delitos relativos a estupefacientes se triplican durante ese mismo período de tiempo, iniciándose los jóvenes en el consumo cada vez a edad más temprana.

mientras que se aproxima a doscientos el número de profesores que a distintos niveles, numerarios y no numerarios, se dedican al derecho penal. La Universidad Nacional de Educación a Distancia es la primera que ha dotado una Agregación de Criminología (153) y esperamos que otras Universidades sigan este ejemplo.

---

(153) Por Orden de 31 de marzo de 1978 se dota en la UNED una plaza de profesor agregado de Derecho penal (Criminología). En realidad es una agregación de criminología, pues mediante esta fórmula, regulada en la Orden de 4 de marzo de 1971, el Ministerio de Educación y Ciencia establecía la posibilidad de crear especialidades. Al respecto, dispone el número 2.º de dicha Orden: «En los casos en que la plaza de profesor agregado que se crea venga a satisfacer la necesidad de una enseñanza especializada, dentro de una disciplina ya servida por una Cátedra, la denominación de aquélla deberá comprender el nombre de la Cátedra, figurando entre paréntesis el de la especialidad...». Pese a todo, no estamos muy convencidos de que esta agregación, aun siendo de criminología, se le asigne a un criminólogo, pues depende de la simpatía que por esta ciencia tenga el tribunal que juzgue el concurso. Lo que sí quedará claro es que quienes decidan el concurso-oposición serán los responsables de que en la Universidad española se dé entrada a la criminología o de que posiblemente se le cierre el paso de forma definitiva.

La Facultad de Derecho de la Universidad de Valencia es la única que en la Licenciatura en Derecho tiene incluida la criminología, aunque como materia optativa. Tampoco dispone de ningún profesor numerario de esta disciplina. Se dotó una Agregación de Derecho penal (Criminología) por Orden de 5 de noviembre de 1976, aunque no llegó a convocarse a concurso-oposición, siendo desdotada poco después por Orden de 23 de febrero de 1977, dotándose en su lugar una dedicada a Derecho penal.

