

ExLibris

Sección coordinada por Pablo Sánchez-Ostiz

Resenciones

Recensión a Eva Carracedo Carrasco, *Pena e indulto: una aproximación holística*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018 (596 págs.), por Mariona Llobet Anglí.

Recensión a Recensión a Jorge Correcher Mira, Principio de legalidad penal: ley formal vs. Law in action, Tirant lo Blanch/Univ. de Valencia, Valencia, 2018 (649 págs.), por Javier Cigüela Sola.

Recensión a Günther Jakobs, *Nötigung. Darstellung der gemeinsamen Wurzel aller Delikte gegen die Person*, Ferdinand Schöningh, Paderborn, 2015 (57 págs.), por Juan Pablo Mañalich R.

Recensión a Juan Carlos Ortiz Pradillo, *Los delatores en el proceso penal*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018 (409 págs.), por Ramon Ragués i Vallès.

Recensión a Rosario De Vicente Martínez, *El discurso del odio. Análisis del artículo 510 del Código Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018 (180 págs.), por Iñigo Gordon Benito.

Réplica

Réplica a la Recensión de Tomás Fernández Fiks a *Inculpación y castigo. Ensayos sobre la filosofía del derecho penal*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2017 (*InDret* 3/2018), por Gustavo A. Beade.

Recensiones

Recensión a Eva CARRACEDO CARRASCO, *Pena e indulto: una aproximación holística*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor (Navarra), 2018 (596 págs.)

Mariona Llobet Anglí

Universidad Pompeu Fabra

Posiblemente no exista ninguna otra institución jurídica tan arraigada en todos los sistemas políticos a lo largo de la historia, pero, a la vez, tan debatida como el indulto. Algo que siempre ha estado allí y aquí, que, en lo que ahora importa, sigue allí y aquí, pero, sin que se haya conseguido obtener una explicación plausible sobre su existencia, que convenza a todos, bien para derogarla, bien para legitimarla. Lejos de tal desenlace, el debate sobre el fundamento y los límites del indulto sigue sobre la mesa. Por tanto, que su ubicuidad en el tiempo y en el espacio no hayan terminado con la discusión muestra la complejidad de la institución. Es por ello que, ante todo, la obra de la Dra. CARRACEDO ha de describirse como valiente. Además, se trata de una monografía muy completa, tanto en las fuentes usadas (cuyo listado alcanza 70 páginas y abarca cinco idiomas), como en las disciplinas tratadas (filosofía, historia, análisis económico, derecho constitucional, e, incluso, breves incursiones en la literatura y el cine) como, por fin, en los aspectos jurídico-penales sometidos a análisis.

El libro se estructura en torno a seis capítulos. En el primero (pp. 29-55), se introduce el objeto del estudio. Así, se da cuenta de la génesis de la figura del indulto, de su vigencia universal en la actualidad y, por ello, de su frenético debate sobre su legitimación y su encaje en un Estado de Derecho. Por ello, describe las distintas propuestas de actualización y las clasifica alrededor de cinco pilares. Ahora bien, a juicio de la autora, dichas proposiciones están centradas en mejorar el régimen de aplicación de tal institución sin discutir su legitimación. Por el contrario, lo que persigue con su obra es resolver si el indulto es o no legítimo, sin importar si se trata de una institución histórica, acostumbrada y general que, según algunos autores, da cuenta, *per se*, de su legitimidad. La autora, citando a Concepción ARENAL, no admite hechos como argumentos y no está dispuesta a inferir justicia basada en la antigüedad. Por ello, centra las dos premisas analíticas, estrechamente relacionadas, sobre las que se asienta el estudio que acomete, así como su propuesta dogmática.

En primer lugar, parte de un estudio que permita comprender la situación presente de la institución. Y, en segundo lugar, sienta la relación entre el indulto y las teorías de la pena, dado que el indulto representa la renuncia a la ejecución de la pena por parte del estado. A su vez, estos dos puntos de partida le proporcionan dos hipótesis de estudio: la primera, que la justificación del indulto en tiempos percederos no es válida en la actualidad; la segunda, que las tradicionales finalidades del indulto han quedado desfasadas por la inclusión en los sistemas modernos de otras instituciones que la han reemplazado.

Finaliza esta primera parte la autora con un *spoiler* que adelanta al lector al puerto al que arribará: la institución del indulto debe abolirse porque su uso actual resulta ilegítimo, injustificado o innecesario para el Derecho penal moderno en escenarios de normalidad. Sin embargo, tal solución abolicionista ha de conocer una excepción: los procesos de justicia de transición.

Centrado el tema de estudio, sentadas sus premisas de partida y adelantadas las conclusiones, en el segundo capítulo (pp. 57-121) se acomete la tarea más conceptual de la obra. Así, por un lado, se define la figura del indulto, y, por el otro, se distingue de otras instituciones cercanas que también guardan relación con la dialéctica del perdón: la comparativa entre el indulto y la amnistía, y la del indulto y el perdón del ofendido.

Así, respecto a su propuesta de definición, considera que “el indulto es un acto discrecional que supone que, para un caso concreto, las consecuencias jurídicas desfavorables que deben ser aplicadas por previsión normativa, sean atenuadas o eliminadas” (p. 70). Por tanto, la autora distingue entre indulto particular e indulto general, a la vez que sienta la premisa para distinguir el indulto de la amnistía: el indulto no tiene consecuencias sobre la responsabilidad que origina el hecho. Lo que extingue son las consecuencias lesivas penales. En cambio, la amnistía impide la persecución de los delitos a los que aquella afecte. Dicho de un modo más mundano: el indulto ‘perdona, pero no olvida’. En cambio, la amnistía no es sólo perdón, sino también olvido.

Establecida esta distinción, el siguiente nivel de análisis se dirige, por un lado, a fundamentar la legitimidad de esta figura, y, por el otro, a precisar su ámbito sustantivo y material. En determinados escenarios políticos excepcionales, la fuerte tensión generada entre justicia y convivencia pacífica debe ser resuelta. Así, la amnistía, como legislación de emergencia, es un posible recurso del Derecho para liberar aquella presión, y suele aplicarse en el ámbito de los, polémicos, delitos políticos. Además, respecto a los problemas de límites, formales y materiales, plantea los siguientes: la necesidad o no de que adopten forma de ley, así como su alcance, lo que guarda relación con la posibilidad de amnistías anticipadas, amnistías individuales y autoamnistías.

A continuación, planteada esta sección más general, se centra en si tiene encaje constitucional actual la figura de la amnistía, dado el mutismo sobre ella en la CE. La autora concluye que sí. Al tener que recogerse en una ley, se respetan los siguientes principios: la legitimidad democrática, la potestad jurisdiccional, la división de poderes y el principio de igualdad. Al hilo de esta conclusión, la última cuestión tratada en este epígrafe es la distinción entre amnistía e indulto general.

Para cerrar este capítulo se realiza una segunda distinción dirigida a determinar las diferencias entre el indulto particular y el perdón del ofendido (art. 130.5.º CP). Aunque ambas figuras se basan en la dialéctica de la indulgencia sus diferencias, reseñables, son varias, siendo la principal su naturaleza: el perdón del ofendido es un desistimiento que emana de un particular en el seno de un sistema jurídico-penal de carácter público, pero no es una renuncia estatal a la ejecución íntegra de la pena. Además, a diferencia del indulto, el perdón del ofendido es incondicionado.

Centrado qué es indulto y sus diferencias con figuras colindantes, el siguiente capítulo, el tercero (pp. 123-155), bucea en su origen histórico y en su evolución. A juicio de la autora, ello posibilita el conocimiento de las claves histórico-filosóficas con las que valorar la justificación actual de la institución. Así, dado que el indulto es una institución tan antigua como la existencia de la propia sociedad, en primer lugar, cual historiadora del derecho, estudia el indulto en el antiguo régimen, para, llegados al siglo XVIII, ahondar en los argumentos vertidos por los principales autores clásicos sobre la legitimidad del indulto a partir del principio de separación de poderes. Su finalidad es recoger los esenciales puntos de fricción que genera la figura y su proyección en la realidad actual. Así, estudia las posturas de BECCARIA, BENTHAM, KANT, FEUERBACH, MITTERMAIER, ROMAGNOSI, CARRARA y PACHECO. Su conclusión es que los argumentos esgrimidos a su favor durante este periodo se centran en señalar las necesarias funciones que vendría a desempeñar la institución. Es por ello que, cerrando así el cuarto capítulo, en el siguiente perfila esos usos y utilidades, con el fin de poder sistematizar sus aplicaciones.

El capítulo IV (pp. 155-333), partiendo de una perspectiva empírico-analítica y aceptando la fáctica heterogeneidad de su utilización -dada la inexistencia de regulación en este extremo-, tiene la finalidad de sistematizar en qué casos se aplica con tal de comprobar su propuesta dogmática abolicionista. Para ello, se parte, por un lado, de un presupuesto fundamental: la utilización del indulto en un Estado de Derecho debe responder a fines racionales; y, por el otro, de la siguiente distinción: las funciones del indulto pueden catalogarse en primarias y secundarias. El indulto tiene asignadas funciones primarias cuando despeña un fin autónomo. Por el contrario, satisface funciones secundarias cuando de lo que se trate sea de recurrir a él para suplir déficits o insuficiencias derivados de otros mecanismos aplicados en el caso concreto.

Como funciones secundarias, se hace referencia al uso del indulto en las siguientes constelaciones de casos: 1) supuestos de pena de muerte y de penas inhumanas y degradantes; 2) instrumento de proporcionalidad; 3) cambios jurisprudenciales favorables al reo; 4) instrumento de política criminal para enmendar los errores legislativos; 5) reparación de errores judiciales; y 6) mecanismo para solventar la sobrepoblación carcelaria.

Hecha esta extensa, ardua y pormenorizada sistematización, sin embargo, en todos ellos llega a la conclusión de que en la actualidad ya existen, o pueden introducirse, otras instituciones y mecanismos, cuya legitimidad no se discute, los cuales corrigen, o corregirían, las eventuales injusticias que plantea cada caso en cuanto a la pena asignada se refiere. Así, enumera el catálogo de correctivos, en un modo igualmente sistemático, coherente y detallado, entre los que destacan los siguientes: elevar cuestión de inconstitucionalidad, suspender o sustituir la pena, aplicar los beneficios penitenciarios previstos, introducir nuevas atenuantes, revisar la sentencia, modificar las leyes, etc.

Respecto a las funciones primarias, por su parte, la autora advierte que el indulto no solo es utilizado para corregir déficits atribuibles a otras figuras o instituciones, sino que, en ocasiones, es utilizado como fin en sí mismo por distintas razones, las cuales también enumera y sistematiza. Así, sirve 1) como mecanismo premial; 2) como mecanismo de distribución de cargas

entre autor y sociedad; 3) como forma de conmemorar eventos jubilosos del concedente; 4) como válvula de seguridad general; 5) como mecanismo de equilibrio entre poderes; 6) por razones políticas (militares, electorales o de política exterior o interior).

No obstante, también en el ámbito de tales funciones primarias la autora, a partir de la clasificación planteada, concluye que, salvo la excepcional utilización de la figura del indulto como instrumento para alcanzar la paz social y la concordia, no existe ninguna otra finalidad susceptible de legitimación.

Por ello, concluye, una vez diseccionada, con bisturí, la empírica heterogeneidad de la utilización del indulto, que su propuesta abolicionista es factible y acertada desde una perspectiva analítica. Ahora bien, a su juicio, hay que confirmar, también, esta conclusión, en el plano de las teorías que justifican la pena, lo que acomete en el capítulo V (pp. 345-443). Así, utilizando la clasificación tradicional de las teorías de justificación de la pena, analiza el espacio que cada una de ellas permite a la figura del indulto para verificar si se puede confirmar su propuesta, o si, por el contrario, se debe rechazar o matizar. Básicamente, su labor se centra en analizar qué reacción genera el indulto cuando impacta en cada una de dichas teorías. Si el indulto debe ser concedido cuando se satisfaga el fin de la pena, ¿tendría su abolición un impacto negativo en esa consecución? No analiza, por ende, si el empleo del indulto niega la satisfacción de cualquier función asignada a la pena, sino todo lo contrario, esto es, si su eliminación comportaría que la pena no alcanzase el fin pretendido.

En este marco, distingue entre teorías absolutas y teorías relativas o preventivas. Así, respecto de las primeras, concluye que en su seno hay escenarios en los que sí podría legitimarse el empleo del indulto, identificados, sobre todo, por KANT y HEGEL, y, también, por otros autores más modernos: en especial, analiza la teoría del merecimiento del perdón elaborada por Kathleen Dean MOORE. Y, a partir de aquí, realiza un salto argumentativo que, tal vez, hubiera requerido mayor explicación, a saber: por qué hay que justificar que las instituciones que, a su juicio, son un equivalente funcional legítimo al indulto, realizan sus funciones en el seno de las teorías absolutas. Es decir, parece que, de los argumentos basados en la *compatibilidad* entre el indulto y las teorías absolutas, se deduce la *necesidad* de la figura del indulto, de modo que hay que justificar que las instituciones y recursos alternativos propuestos no pervierten los fines de la pena.

Dentro de las teorías preventivas, por su parte, distingue entre las teorías de la prevención general y especial (negativas y positivas), analizando minuciosamente el pensamiento de un sinfín de autores, clásicos y modernos, y, otra vez, enmarcados en distintas tradiciones jurídicas: FEUERBACH, JAKOBS, FLETCHER, SILVA SÁNCHEZ, VON LISTZ, etc., etc., etc., llegando a la misma conclusión que en el ámbito de las teorías absolutas: las razones que justificarían emplear la figura del indulto se cubren por otras instituciones menos distorsionadoras en el seno de un Estado de Derecho. Se observa en este capítulo un esfuerzo digno de recalcar por no dejarse a ningún autor que haya pensado seriamente sobre la cuestión, y, como siempre, un esfuerzo enorme de sistematización de la fenomenología existente y los motivos de justificación del

indulto. No obstante, de nuevo, se trata de un trabajo interesante, minucioso y profundo -incluso titánico, diría- aunque, tal vez, innecesario para los fines pretendidos en su obra, dada su propuesta abolicionista.

Finalmente, en el capítulo VI, la autora realiza un estudio constitucional de la figura (pp. 445-509), puesto que el indulto no sólo es una institución penal sino también constitucional. Así, se centra en analizar las disfunciones que su concepción actual y su aplicación práctica ocasionan, justificando, perfectamente, el adjetivo 'holístico' que aparece en el título de su obra. En concreto, Eva CARRACEDO analiza, en primer lugar, las fricciones que el indulto genera en relación con los principios basales del Estado de Derecho haciendo, como siempre, un repaso exhaustivo a la literatura existente sobre esta cuestión, a la vez que aportando argumentos de cosecha propia. Y, en segundo lugar, cierra este apartado con el análisis de si constatados ciertos desequilibrios estos podrían ser neutralizados con alguna propuesta de mejora.

Con el fin de lograr tales objetivos, ante todo, se analizan los principios de separación de poderes, de cosa juzgada, de legalidad, de interdicción de la arbitrariedad y de igualdad, respecto de los cuales se concluye que el indulto constituye una excepción difícilmente encajable en un Estado de Derecho. Sentada esta premisa, a continuación analiza propuestas de mejora respecto de cada desviación, concluyendo que ello no es posible. Dada la naturaleza, configuración y efectos del indulto, las mejoras imaginables e imaginadas en su régimen no evitan los roces estructurales, de corte constitucional, relacionados con los factores intrínsecos e inherentes de la propia institución. A su juicio, legitimar el indulto implica, en todo caso, darle preeminencia constante respecto del Derecho, lo que resulta inadmisibles. Por último, esta y las demás conclusiones alcanzadas son recopiladas, a modo de epílogo, en el último capítulo de la obra, el séptimo (pp. 509-520), a los efectos de pronunciarse sobre la solvencia de la propuesta dogmática defendida.

¿Lo es? Para terminar, quisiera plantear la siguiente duda respecto a la postura ofrecida, que, aunque muy convincente y fundada, no logra disipar todas mis dudas. Como establece HASSEMER, "una política criminal racional debe contar con irracionalismos sociales, debe elaborarlos, cambiarlos a largo plazo, pero no puede negarlos simplemente. Una política criminal que sea muy avanzada para su época pierde la vinculación con su tiempo y se convierte, alejada de la realidad, en irracional, en algo peligroso" (HASSEMER, *Fundamentos de Derecho penal*, 1984, p. 276). Y, la realidad existente es, queramos o no, que hay un 'Derecho penal del enemigo', y una 'jurisprudencia del enemigo' en el seno de los Estados de Derecho.

Lo primero lo ejemplifican especialmente bien los EEUU, con la previsión de la pena de muerte y de las leyes *three strikes* que permiten que la cadena perpetua se pueda aplicar a casos de hurtos ínfimos, entre otros supuestos (cfr. RAGUÉS I VALLÉS/CASTIÑEIRA PALOU, "Three Strikes. El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de los EUA", *RDPC*, 14, 2004). La posición de la autora es que el equivalente funcional legítimo a este grupo de casos sería o bien su abolición (p. 175), o bien el cuestionamiento de las normas a las instancias judiciales o legislativas pertinentes para que se modificasen, entre otras propuestas (p. 203). Sin embargo, ni se está haciendo, ni, siendo realistas, se va a hacer, al menos no a corto o medio plazo. En la

actualidad, el 54% de los estadounidenses todavía se muestra favorable a la pena de muerte (<http://www.pewresearch.org/fact-tank/2018/06/11/us-support-for-death-penalty-ticks-up-2018/>), y la Corte Suprema de los EEUU, en junio de 2015, avaló su aplicación con un fármaco polémico (*Glossip v. Gross*, No. 14-7955, June 29, 2015). Por tanto, mientras esta mentalidad punitiva sigue vigente a todos los niveles, mitigar dicho exceso a través del indulto podría ser la única salida, al menos de momento.

Por su parte, como muestra de 'jurisprudencia del enemigo', no hace falta cruzar el charco, sino que dentro de nuestras fronteras esta campa a sus anchas en determinados ámbitos, sobre todo, vinculados al terrorismo. Posiblemente, el supuesto más sangrante de los últimos tiempos sea el 'caso Altsasu'. Como es sabido, la SAN 17/2018 ha condenado a penas altísimas, cuya máxima alcanza los 12 años, por la comisión de lesiones del tipo básico del art. 147 CP causadas a dos guardias civiles y a sus parejas, vertidas en una situación de odio¹. Es cierto que, siguiendo la sistematización propuesta por la autora, existirían, por un lado, las reglas de acumulación de condena² y de la libertad condicional³, y, por el otro, los recursos ante el TS y el TC y, en última instancia, el TEDH. No obstante, lo primero implica, por lo menos, que el máximo condenado en el caso Altsasu pase entre 6 y 7 años en la cárcel⁴, lo que sigue resultando, a mi juicio, muy desproporcionado; y, respecto a la segunda salida, el sistema de recursos internos, vistos otros casos como la 'doctrina Parot' (STS 197/2006; ATC 179/2010), o la condena a *Valtonyc* (SAN 494/2017; STS 79/2018) con denegación de amparo, no son muy esperanzadores. ¿De confirmarse el fallo, pues, sin la posibilidad de indulto, qué otra salida, que no sea Europa, tiene Jokin U. G.? Estrasburgo, o Bélgica, no pueden ser siempre la solución.

En definitiva, aunque *de facto* existan otros mecanismos para substituir las funciones positivas del indulto, cuando nos damos de bruces con la realidad, que es la que es, no la que debería, la institución del indulto que tan notoriamente, como hace la autora, saca por la puerta, se termina colando, queramos o no, por la ventana, en forma de dicotomía: si no podemos hacer frente ni al 'Derecho penal del enemigo' ni a la 'jurisprudencia del enemigo', ¿cabe un derecho penal del amigo en forma de indulto? Aunque ese derecho penal de amigo sirva, también, en casos que no persigan la justicia.

Ciertamente, es un callejón sin salida: ¿mantenemos la institución para hacer justicia en algunos casos, aunque seamos conscientes de su aplicación, en otros, que nada tenga que ver con ese loable fin, o la abolimos sabiendo que, en otros supuestos, la creación y aplicación de determinadas instituciones jurídicas legítimas llamadas a sustituir al indulto no prevalecerán?

¹ Conste que no se discute la existencia de hechos delictivos. Sin embargo, la pena resultante es desproporcionada: contusiones, fracturas o contracturas no pueden suponer, por razones de proporcionalidad, la sanción prevista, en abstracto, para el homicidio (art. 138 CP), la violación (art. 179 CP), la pérdida de un miembro u órgano principal (art. 149 CP), etc., aunque el contexto en el que se enmarcaron pudiera servir como agravante. Ninguna de las hospitalizaciones superó los dos días y la incapacitación más larga fue de tres meses (ni una detención ilegal por este periodo alcanzaría dicho marco –art. 163.3 CP: pena de prisión de 5 a 8 años).

² La condena efectiva no puede superar el triple de la pena más grave impuesta (art. 76.1 CP), esto es, 9 años, dado que a dicho sujeto se le castiga por cuatro delitos a la pena, por cada uno, de 3 años.

³ Art. 90.1 y 2 CP: cumplimiento de 3/4 de la condena o, excepcionalmente, 2/3.

⁴ 6 años (art. 90.2 CP) o 6 años y 8 meses (apartado 1.º).

Sea como fuere, la lectura de la excelente obra de Eva CARRACEDO es imprescindible para estar en disposición de afrontar este reto.

Recensión a Jorge CORRECHER MIRA, Principio de legalidad penal: ley formal vs. Law in action, Tirant lo Blanch/Univ. de Valencia, Valencia, 2018 (649 págs.)

Javier Cigüela Sola

Universidad Abat Oliba CEU/Universitat Oberta de Catalunya

El libro del profesor Jorge CORRECHER MIRA, origen en su tesis doctoral, se propone un objetivo que debe ser el propio de cualquier ciencia social: adaptar el contenido de una institución, en este caso el principio jurídico de legalidad, a las condiciones sociales del presente. En efecto, el principio de legalidad constituyó uno de los principios cardinales del derecho penal liberal e ilustrado surgido en el siglo XVIII, y aunque no cabe duda –tampoco para el autor– de que debe seguir jugando un papel fundamental en las sociedades democráticas del s. XXI, lo cierto es que las actuales circunstancias socio-políticas invitan a una reconstrucción. Para expresar esas nuevas circunstancias el autor no duda en hablar de “situación de excepcionalidad” (p. 117), la cual se resumiría en dos notas. La primera es la crisis de legitimidad del Estado, relacionada, por un lado, con su pérdida de soberanía en la protección de los derechos y libertades ciudadanos, y, por otro, con la hegemonía del pensamiento neoliberal, en virtud del cual se estaría imponiendo una visión economicista de la realidad social, también de la legalidad penal, y produciéndose una progresiva *deconstitucionalización* de aquellos derechos. La segunda nota sería la tendencia autoritaria y punitivista que ha adoptado la política criminal en las últimas reformas, que no sólo se expresa en penas y medidas de seguridad desproporcionadas e injustificadas, sino también en déficits técnicos y garantísticos en su plasmación legislativa. La tesis fundamental de la obra se podría resumir en la necesidad de re-fundamentar el principio de legalidad, de cara a que el sistema jurídico pueda hacer frente al deber constitucional que se atribuye al Estado de proteger los derechos y libertades de los ciudadanos, no sólo frente a su propio poder punitivo, sino también frente a los intentos por parte de poderes no democráticos –y especialmente los económicos– de devaluar los estándares de protección y reconocimiento jurídico.

El libro se estructura en dos partes: en la Parte I (Cap. I-II) el autor desarrolla los fundamentos políticos y metodológicos para la aproximación crítica al derecho penal comparado en lo relativo al principio de legalidad; en la Parte II (Cap. III-VII), mucho más extensa, desarrolla lo que es propiamente el estudio del principio de legalidad, realizado de modo comparado entre el *common law* y el derecho continental.

La Parte I de la obra busca, en primer lugar, contextualizar políticamente el estudio, y en segundo lugar explicar la perspectiva metodológica y definir su propuesta de “*law in action*”. En el primero de los dos capítulos de esta parte (*Legitimidad política y legalidad penal*), se argumenta que los sucesivos procesos de integración política comunitaria han supuesto un retroceso en términos

tanto de legitimidad democrática como de protección de los derechos, especialmente los sociales. El déficit de legitimidad democrática se expresa en que la pérdida de soberanía nacional de los Estados nación no se ha visto compensada por un desarrollo parejo de instituciones igualmente democráticas en el nivel comunitario; muy al contrario, lo que ha tenido lugar es una traslación del poder de decisión a instituciones deficitariamente democráticas, en muchas ocasiones privadas, regidas por una mezcla de lógicas técnico-burocráticas y económico-financieras. Así, la soberanía estatal, directamente conectada a las prestaciones que permiten el correcto desarrollo del principio de legalidad (seguridad jurídica, participación democrática, garantía de derechos y libertades), ha sufrido un proceso de re-definición neoliberal, en virtud del cual todo ese conjunto de prestaciones se somete a procesos y lógicas mercantiles que gobiernan el proceso de integración comunitaria. En el ámbito penal, ese déficit de legitimidad se verifica, en primer lugar, en que la legislación penal se ve afectada por normas con origen en instituciones de orientación técnica y poco democráticas (la Comisión Europea, por ej.); en segundo lugar, en que los intereses que tienden a protegerse penalmente son precisamente los intereses financieros de la Unión, sin que los derechos y libertades públicas de la ciudadanía reciban una protección comunitaria pareja; y, en tercer lugar, en que se estaría imponiendo, según el autor, un pensamiento dogmático neofuncionalista y conservador que estaría de hecho funcionando como un instrumento legitimador de la lógica neoliberal y autoritaria que subyace a la política criminal expansionista de las últimas reformas penales. Frente a ello el autor propone un proceso de integración comunitaria distinto al existente, donde los derechos y libertades públicas constituyan el centro que hasta ahora han ocupado los intereses financieros; un proceso de fortificación del Estado constitucional, especialmente de su dimensión social; y una ciencia penal con potencial crítico, en el doble sentido de huir de la abstracción funcionalista para acercarse a los problemas sociales y políticos del presente, como también de erigir en su centro lo que denomina como “dogmática de los derechos”. Su propuesta queda aglutinada en el concepto, que toma de FERRAJOLI, de “estricta legalidad”, con lo que indica la “subordinación de la legitimidad del ordenamiento jurídico... al aseguramiento de las condiciones efectivas del disfrute de los derechos fundamentales” (p. 95).

En el plano metodológico correspondiente al Cap. II (*La norma penal como law in action*), el autor describe, en primer lugar, su concepción del principio de legalidad: éste constituye un derecho y una garantía del ciudadano respecto al poder punitivo, que se expresa en exigencias técnicas de irretroactividad y taxatividad, como también en exigencias políticas, primordialmente el predominio del poder legislativo sobre el resto de poderes, como expresión de su orientación democrática. El principio de legalidad no sólo sería *principio* sino también *derecho fundamental*, que debe hacerse valer en la actualidad frente a los eventuales intereses económicos o financieros, del mismo modo que tuvo que hacerse valer en su origen frente a otras formas de despotismo. Para realizar tal tarea en la actualidad, no sirve ya el concepto formal e ilustrado de la ley como producto cuya plenitud se adquiere con la mera promulgación parlamentaria; al contrario, “el significado de la ley se entiende de acuerdo con el significado atribuido a la norma mediante su aplicación constante en la realidad social” (p. 159).

El concepto de “*Law in action*”, contrapuesto al de “*Law in the books*”, implica reconocer cierto margen a la labor creadora del juez (debidamente limitada, y más restringida que en el *common law*), especialmente en lo relativo a la protección de la libertad ciudadana y ante la necesidad de adaptar las decisiones jurisdiccionales a los condicionantes políticos, sociales o económicos que rodean al caso. En ello expresa el autor un triple propósito: una orientación más problemática que sistemática en la formulación del principio de legalidad, lo que supone la búsqueda de puntos de encuentro materiales entre sistemas jurídicos más allá de las diferencias formales; una voluntad verdaderamente armonizadora de los diferentes sistemas jurídicos, en tanto propone una aproximación (que no confusión) del papel del juez continental al propio del juez del *common law*; y un acercamiento del derecho a la política, en tanto la ley sólo es auténtico derecho si su validez se puede predicar no en abstracto (como producto de un sistema) sino en relación concreta con un determinado orden socio-político (esto es: como hecho social que afecta a las libertades y que se justifica en relación a ellas).

La Parte II (*Estudio comparado del principio de legalidad penal*), mucho más extensa, se estructura en 4 capítulos: tres dedicados al derecho penal inglés (III-V), uno al continental (VI) y un último a la jurisprudencia del TEDH (VII). En el cap. III el autor analiza las consecuencias que tuvo la incorporación del *Convenio Europeo de Derechos Humanos* a través del *Human Rights Act 1998* en el ordenamiento jurídico inglés, siendo las más destacadas la mejora en la protección de los derechos y libertades ciudadanos, que hasta entonces había estado lastrada por la inexistencia de una auténtica declaración de derechos vinculante; y, en segundo lugar, la incorporación del principio de legalidad comunitario (art. 7 del Convenio), lo que en cierto modo supuso una aproximación entre la cultura legal continental y la anglosajona.

En el cap. IV el autor realiza un exhaustivo análisis conceptual del sistema anglosajón de fuentes del derecho penal y de su evolución histórica en términos de progresiva aunque inacabada codificación. Tras explicar el modo en que las diversas fuentes (*Statutory Offences* parlamentarias y *Common Law Offences* judiciales) han producido históricamente un ordenamiento penal demasiado disperso, asistemático, difícilmente actualizable y por tanto problemático en términos garantísticos y de seguridad jurídica, el autor analiza el modo en que, especialmente a partir de la doctrina *Jones*, el propio sistema legal ha desarrollado mecanismos para generar mayor certeza y racionalidad, tanto en la creación de nuevos delitos (se niega la legitimidad constitucional de la creación de delitos a través del *case law*) como en la interpretación de los ya establecidos por vía legislativa y judicial (se prohíben las interpretaciones extensivas de las *Common Law Offences*)*. En

* Las llamadas *Statutory Offences* son normas aprobadas por el Parlamento, habitualmente sectoriales y muy a menudo promulgadas *ad hoc* para prevenir conductas muy específicas y en ocasiones de dudosa relevancia penal (el autor explica el ejemplo de la norma promulgada contra las *raves* inglesas celebradas en los años 80, o contra las prácticas de voyeurismo, de contenido normativo tan específico que apenas es posible aplicarlas a conductas distintas de similar gravedad).

Las *Common Law Offences* son las normas penales que emanan de las decisiones jurisprudenciales, las cuales no sólo han implicado el establecimiento de nuevos delitos sino también gran parte del contenido de la *parte general* del derecho penal. (ver 230 y ss.). Se trata, señala el autor, de un cuerpo normativo que no está delimitado con claridad y cuyas reglas son lo suficientemente flexibles como para aplicarse a casos muy dispares.

Por doctrina *Jones*, que emana del caso *Jones (2007) 1 Appeal Court 136*, se conoce la defensa de la soberanía parlamentaria en la creación de normas penales, y el rechazo de la legitimidad de los Tribunales para la determinación de las reglas y criterios de imputación delictiva.

esa línea, ya en 1965 la *Law Commission* había iniciado un proceso que, aunque en algún momento pareció ser la base para un proyecto de código penal, finalmente resultó en algo menor: se consiguió una simplificación de las doctrinas emanadas del *common law*, que permitió la eliminación de inconsistencias y anacronismos existentes en el corpus legal acumulado hasta entonces. En efecto, el autor describe pormenorizadamente la resistencia cultural, históricamente condicionada, a la adopción del modelo codificador por parte del sistema legal inglés; resistencia que ha pugnado con quienes han considerado la codificación como un paso necesario para la modernización del derecho inglés. Reconociendo no sólo la idiosincrasia histórica sino también problemas metodológicos, el autor acaba sosteniendo la necesidad –enraizada en el propio art. 7 del Convenio– de aproximar el derecho penal inglés al tipo de producción normativa que asociamos a la codificación, esto es: abstracta, sistemática, unitaria y accesible a sus destinatarios. Ahora bien, todo ello no significaría una especie de asimilación o de destrucción de las ventajas del modelo del *common law*, como su dinamismo y la mutabilidad de las decisiones. En realidad, una vez “se suministran a los tribunales los criterios necesarios para el establecimiento de relaciones lógicas entre conceptos legales” (p. 241), los criterios interpretativos propios del *case law* entrarían en juego no sólo como forma de adaptación a las propias necesidades evolutivas del derecho penal inglés, sino también a las particularidades del caso concreto. De algún modo, la dialéctica entre el modelo codificador y el casuístico permitiría aprovechar lo bueno de cada uno de ellos, y a la vez minimizar sus defectos (la abstracción y el formalismo del primero, y el carácter fragmentario y disperso del segundo).

En el cap. V el autor discute el significado del principio de legalidad en el *common law*, y concretamente su incardinación en el concepto, central en dicha tradición, de *rule of law*. En la estela de autores como DWORKIN o LAWS, se realiza una crítica al *rule of law* tal y como lo ha entendido buena parte de la tradición positivista, esto es, como un mero aglutinador neutro de requisitos procedimentales. El autor critica que dicha concepción habría favorecido una aparente neutralidad ideológica que a la postre imposibilita problematizar –desde el propio concepto– desigualdades materiales tanto en el ejercicio de los poderes públicos como en el reconocimiento de los derechos y libertades. Frente a ello defiende un concepto sustancial de *rule of law*, en el que el reconocimiento universal e igualitario de determinados derechos, garantías y libertades forman parte intrínseca del principio, lo que además resulta coherente con la propuesta metodológica, expuesta anteriormente en relación al concepto de “estricta legalidad”. Tal y como lo interpreto, el autor vendría a proponer un concepto de *rule of law*, expresión cardinal en el derecho inglés del Estado de Derecho, para un Estado que es además social y democrático, que contrastaría con el concepto de *rule of law*, puramente procedimental o formal, que se originó en un Estado donde todavía los derechos sociales y políticos no estaban ni universalizados ni provistos de modo igualitario, un Estado puramente liberal. Estamos, de nuevo, ante una necesaria actualización del discurso jurídico, objeto principal de la obra.

Sentada esa base, la segunda parte del capítulo trata de analizar los rasgos o requisitos que concretan el contenido del principio de legalidad en el derecho penal inglés, a saber: la prohibición de retroactividad, los requisitos de máxima certeza y de seguridad jurídica (aglutinados en torno al *fair warning*), y de predictibilidad y claridad en torno a los

comportamientos prohibidos penalmente (*fair labelling*). Destaca en esta parte el modo en que el autor ejemplifica las diversas tensiones existentes entre estos requisitos, algunos muy conectados al citado *Human Rights Act 1998*, y el propio carácter dinámico y casuístico del derecho inglés: así, relata casos en los que la creación *ad hoc* de delitos por parte de los Tribunales vulnera las exigencias de seguridad jurídica y predictibilidad propias del principio de legalidad, vulneraciones muy a menudo justificadas en base a vagas argumentaciones en las que la moralidad pública aparece mezclada con razones utilitarias (así, el caso *Shaw v. DPP*, donde se crea un delito *ex post* para sancionar a una persona que ha publicado un directorio de prostitutas con ánimo de lucro).

Si bien la creación judicial de delitos aparece en la obra como claramente contraria a las exigencias del *rule of law*, y de hecho ya ha sido prohibida por el derecho inglés, en relación a la aplicación de *defenses* y *excuses* la cuestión es algo distinta: cuando una excusa es claramente contraria al *Zeitgeist* en el que se produce el caso concreto, y cuando no existe regulación expresa por parte del Parlamento, los jueces y tribunales sí tienen la facultad, incluso en contra del acusado, para declarar la inoperancia de una causa de excusa en un caso concreto; así ocurrió con la *marital coercion* o exención de responsabilidad por violación del cónyuge, rechazada por el Tribunal del caso *R.v.R. 1992*, por considerar que estaba dentro de sus facultades su eliminación como anacrónica y contraria al propio principio de legalidad. Sin ánimo de ser más exhaustivo de lo que conviene en una reseña, tan sólo merece la pena resaltar en este punto el modo en que la obra permite observar, a través de múltiples casos, las tensiones entre la exigencia de seguridad jurídica propia del principio de legalidad y el carácter de *work in progress* que es propio del derecho penal inglés; en esa tensión existen arbitrariedades que están en radical oposición con el principio de *rule of law*, mientras que encontramos también determinadas discrecionalidades (como la no aplicación de excusas anacrónicas) que forman parte de la labor atribuida subsidiariamente –esto es: a falta de regulación parlamentaria– al juez en un sistema como el anglosajón, en lo que constituye un perfecto ejemplo de *law in action*.

En el Cap. VI, el más extenso, el autor expone las consecuencias de su planteamiento en lo relativo al principio de legalidad en el ámbito continental, y concretamente en lo que respecta al principio de irretroactividad y al de taxatividad. En cierto modo constituye el núcleo de la obra, en la medida en que conecta sus dos premisas metodológicas –*stricta legalidad* y *law in action*– con dos de las instituciones fundamentales del principio de legalidad en el derecho comparado. Siendo las consideraciones que aparecen en el capítulo mucho más extensas y numerosas de lo que puedo desarrollar aquí, intentaré sintetizar lo que me parece su tesis nuclear. Recogiendo aspectos de la parte metodológica y del estudio comparado, el autor parte de la premisa de que el principio de legalidad tiene como fundamento el principio general de libertad, en cuya virtud el Estado sólo puede ejercer el *ius puniendi* sometido a unas restricciones formales y materiales que constituyen para el ciudadano garantías. En primer lugar, la relación entre el principio general de libertad –y su correlativo: minimización del ejercicio del *ius puniendi*– y la vigencia temporal de la ley penal conduce a una primera conclusión: la prohibición de la aplicación retroactiva de la ley penal, como consecuencia de la necesidad de seguridad jurídica, de la necesidad de “adecuar la función del Derecho penal a las valoraciones sociales posteriores a la conducta” (p. 409), como

también de las propias necesidades preventivas; lo que tiene como excepción, sin embargo y por esos mismos motivos, la retroactividad favorable, permitida en la medida en que favorece el principio de libertad enunciado. Precisamente como consecuencia de la noción de *law in action* (el derecho se completa en el momento de su interpretación-aplicación judicial), Jorge CORRECHER sostiene que lo anterior vale también para la jurisprudencia: la retroactividad de lo favorable al reo (y lo opuesto para lo desfavorable) permite atender al carácter dinámico del derecho y reparar con algo más que parches las posibles inconsistencias o errores que emanan de la legislación. Ello no implica, concluye el autor, que sea admisible lo que denomina *uso retroalternativo del derecho*, que ejemplifica en la *doctrina Parot*, y que consistiría en hacer pasar por interpretación judicial lo que en realidad es una modificación legislativa con consecuencias sobre eventos pasados.

En relación a la cuestión de la taxatividad, elemento esencial de la seguridad jurídica y el principio de legalidad, el autor parte de una visión objetiva que contiene la exigencia dirigida al Estado de mantener cierta regularidad estructural en el sistema legal; esto es, la prohibición de toda situación kafkiana por la que los ciudadanos no puedan saber lo que está permitido y prohibido legalmente, o cómo y en qué medida va a reaccionar el Estado frente a posibles infracciones. En ese sentido, la taxatividad impone un principio de *igualdad en la ley* (ante el Parlamento) y *en la aplicación de la ley* (ante el juez), como también dirimir la constante tensión entre la aspiración generalizadora-abstracta de todo derecho y la vinculación de la decisión al caso concreto que se juzga. Según el autor, esa tensión se ha dirimido, en el caso de los marcos de determinación de la pena, en un sentido demasiado favorable al casuismo judicial: debido a la amplitud de los marcos que el legislador establece para las penas, el juez penal se ve obligado a decidir en unos márgenes tan pronunciados que el principio de igualdad implícito a la taxatividad se ve intensamente debilitado.

El último capítulo (VII) está dedicado al principio de legalidad en la jurisprudencia de TEDH. En él se analiza el modo en que el CEDH opera como un instrumento vivo, en el sentido de que los derechos en él contenidos se interpretan de forma dinámica y atendiendo a la propia evolución social de los Estados miembro, con la limitación de no ir más allá de sus preceptos. Por su parte, también en este ámbito opera un concepto de “ley” que no se agota en su promulgación formal, sino que abarca también la interpretación-aplicación por parte del Tribunal de Estrasburgo, manifestándose con ello un explícito intento de armonizar las diferentes tradiciones jurídicas. En virtud de dicho concepto, las garantías propias del principio de legalidad –taxatividad, prohibición de la retroactividad desfavorable, previsibilidad y accesibilidad, etc.– se aplican también a la actividad jurisprudencial. No obstante, el carácter marcadamente subjetivista de los requisitos de previsibilidad y accesibilidad, afirma el autor, abriría la puerta a que determinadas aplicaciones retroactivas desfavorables en la jurisprudencia no vulnerasen el Convenio, siempre que fueran previsibles o accesibles al afectado. En relación al concepto de pena, por último, la jurisprudencia del TEDH ha venido sosteniendo una versión sustantiva, lo que implicaría que las garantías penales se extenderían también al ámbito de la ejecución y aplicación de la pena, lo que ejemplifica en diversas sentencias, entre ellas la del *caso Parot*.

El amplio alcance temático de la obra impide cualquier intento de agotar su contenido en una reseña de estas características. Por mi parte, la única matización que discutiría con el autor es la vinculación que establece entre la ideología neoliberal o el punitivismo penal y los planteamientos sistémicos o funcionalistas (pp. 72 y ss.). Los aparatos teóricos son cajas de herramientas, y no es lo mismo que a uno le den unos tornillos y unas vigas que una caja con dinamita; en otras palabras, no es lo mismo LUHMANN que FOUCAULT. Ahora bien, creo que el funcionalismo, siendo una caja de herramientas de corte eminentemente explicativo y por ello mismo sólo potencialmente (no actualmente) crítico, está lejos de poder asociarse *directamente* al pensamiento neoliberal o al punitivismo penal, pues ello implicaría la asunción de determinados postulados normativos –muy bien descritos por Jorge CORRECHER– incompatibles con el propósito propio de aquella teoría. El funcionalismo no indica cómo las cosas deben ser, sino como las cosas son desde el punto de vista de la diferenciación funcional de la sociedad: no dice, por ejemplo, “el pensamiento económico *debe* primar al garantístico”, sino “el pensamiento económico prima al garantístico en una sociedad donde el medio ‘dinero’ ha colonizado todos los sistemas sociales”, “...o donde la complejidad del sistema económico ha desbordado al sistema jurídico” (sobre el carácter descriptivo de la teoría funcionalista: LUHMANN, *Das Recht der Gesellschaft*, 1993, p. 44; en el ámbito penal, JAKOBS, *Sociedad, norma y persona, en una teoría de un Derecho penal funcional*, 1996, p. 49). El carácter descriptivo o sociológico del funcionalismo implica que para la ciencia penal (normativa) no es suficiente con su programa teórico, pero no que sea inútil en el nivel explicativo, o que favorezca una determinada concepción conservadora de la penalidad. En pocas palabras, para decir cómo deben ser las cosas, es útil saber cómo las cosas son: el funcionalismo juega, en mi opinión, un papel relevante tan sólo en este último punto.

No en vano, entre los mejores análisis tanto de la crisis como de las características del constitucionalismo postmoderno encontraríamos sin duda alguna el de Günther TEUBNER, un autor marcadamente funcionalista, cuyas obras resultan de gran interés para comprender los problemas de legalidad y legitimidad jurídica que los Estados sufren actualmente (Especialmente: TEUBNER, *Constitutional Fragments: Societal Constitutionalism and Globalization*, 2012). Es más, una de las formulaciones del propio Jorge CORRECHER, que el derecho penal actual corre el riesgo de convertirse en un servidor funcional del sistema económico, lleva implícita cierta asunción de la lógica funcional, a saber: que el derecho penal tiene dificultades para ir más allá de la sociedad que lo aplica, en otras palabras, para ser contracultural o revolucionario (JAKOBS, *Sociedad, norma y persona*, pp. 15 y s). En definitiva, si bien comparto muchos de los juicios críticos que el autor –y de hecho buena parte de la doctrina española– vierte contra el funcionalismo, mi conclusión no sería tanto su condena como conservadurismo neoliberal, sino su simple y llana insuficiencia a la hora de abordar las preguntas normativas a las que la ciencia penal debe enfrentarse. Concretamente: a la pregunta de qué hacer tras la constatación sociológica.

Harían falta, en fin, muchas más páginas de las ofrece una reseña para agotar, tanto descriptiva como críticamente, el contenido de una obra como la de Jorge CORRECHER. En estas pocas páginas he tratado tan sólo de realizar una aproximación panorámica a lo que me parece una obra

indispensable para comprender una institución que en el aula explicamos a veces con dos pinceladas, y que tras la lectura de este libro adquiere desde luego una dimensión y una complejidad superiores. Se trata de un auténtico estudio de derecho comparado, en la medida en que va mucho más allá de la mera exposición superficial, típica de las tesis doctorales, de las características de diferentes sistemas legales, al dedicar un enorme esfuerzo conceptual y argumentativo para aproximar al lector a un principio común al sistema continental y al anglosajón, en el que se puede vislumbrar su progresiva aproximación y a la vez algunas de sus principales divergencias. Se trata también de una obra políticamente comprometida pero no ideológica (al menos no en el sentido peyorativo del término), en la medida en que alerta de cómo determinados retrocesos en los derechos y garantías fundamentales del Estado social y democrático de Derecho afectan al modo en que concebimos la ley penal y el ejercicio del *ius puniendi* por parte de un poder público en constante crisis. Por último, se trata de una obra de derecho penal, pero con amplias implicaciones filosófico-políticas y filosófico-jurídicas. Los conceptos de estricta legalidad y *law in action* tienen consecuencias penales pero su origen está más bien en dos postulados filosófico-jurídicos de gran importancia: que el derecho no es una herramienta neutra que pueda sobrevolar indiferente a los conflictos socio-políticos que lo rodean, sino que, al contrario, constituye una realidad política, en tanto tiene un origen parlamentario (a veces también judicial) y produce consecuencias en la esfera de derechos y libertades de sus destinatarios; en segundo lugar, que si uno va a la batalla debe hacerlo con las armas adecuadas, y resulta que el principio de legalidad que heredamos del liberalismo ilustrado resulta visiblemente insuficiente para afrontar las diferentes formas de despotismo a las que se enfrentan las democracias en el siglo XXI.

Recensión a Günther JAKOBS, *Nötigung. Darstellung der gemeinsamen Wurzel aller Delikte gegen die Person*, Ferdinand Schöningh, Paderborn, 2015 (57 págs.)

Juan Pablo Mañalich R.

Universidad de Chile

En su contribución al *Libro-homenaje a Claus Roxin*, JAKOBS observaba que tanto “la comprensión como la crítica de la policromía de la parte especial presupone *una cosa*, el desarrollo de una teoría de los colores en la parte general” (*FS für Claus Roxin*, p. 810). Este predicamento sintetiza el *leitmotiv* que animara su dedicación selectiva, pero determinante, a la dogmática de la parte especial y que, tal como lo hace explícito el subtítulo de esa misma contribución, consiste en “la generalización de la parte especial”. (Una reconstrucción crítica de esa misma aproximación metodológica se encuentra pormenorizadamente desarrollada en mi contribución, titulada “*Verallgemeinerung als Pathos*”, al volumen *Strafrecht und Gesellschaft. Ein kritischer Kommentar zum Werk von Günther Jakobs* [2019], que incluye una valoración detallada de la monografía a la que se encuentra dedicada la presente reseña.) Es exactamente una aproximación así orientada la que JAKOBS plasma en su último trabajo monográfico dedicado a la dogmática de la coacción. Ello se expresa nítidamente en la formulación del propósito perseguido a través del libro, y que podemos extraer de su respectivo subtítulo, a saber: ofrecer una “presentación de la raíz común de todos los delitos contra la persona”. Para sustentar tal caracterización del tipo general de la

coacción “como el tipo general de todos los delitos contra la persona” (*Nötigung*, p. 7), sería imprescindible, según JAKOBS, superar “las impurezas –fundamentalmente constituidas por naturalismos y psicologismos– que desde su génesis tumultuosa están adheridas a la coacción”, para así obtener un “concepto puro de coacción”, cuya definición habría de rezar como sigue: “violencia coactiva como vulneración de derechos garantizados” (*ibid.*).

Que en este pasaje el *definiendum* figure como un componente del *definiens*, sugiere ya cuán difícil puede ser definir el “concepto puro” de coacción. Pues por tal JAKOBS entiende, en lo fundamental, un concepto purificado de los ya referidos “naturalismos y psicologismos”, entre los cuales figuran algunos datos regulativos explícitamente impuestos por el § 240 del StGB, como lo son la exigencia típica de una conexión teleológica –o de “medio a fin”– entre la acción y el resultado coercitivos, y la así llamada “cláusula de reprochabilidad”. Que JAKOBS denuncie la pretendida insensatez de estos dos aspectos de la tipificación así plasmada (*ibid.*, pp. 12 s., 41 s.), como si se tratara de obstáculos para el perfilamiento de un concepto debidamente depurado de coacción, da cuenta de la intensidad de su disposición favorable a relativizar la prerrogativa de decisión que a la legislación correspondería a la hora de definir las formas de comportamiento dotadas de significación jurídico-penal.

¿Pero qué es lo que en efecto se busca cuando se pretende dar con el “delito general” entre los delitos contra la persona? Para responder esta pregunta, uno podría quizá querer echar mano a la caracterización especulativa que HEGEL ofreciera del “crimen” *qua* “lesión del derecho en cuanto derecho” a través de la cual es –cabría decir: performativamente– negada la personhood de la víctima, esto es, su capacidad de ser titular de derechos (*Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 1821, § 95). Y la pertinencia de esta referencia podría descansar en que Hegel mismo tematiza el crimen, así entendido, como una “primera coacción” (*ibid.*). Pero con esto HEGEL sólo está diciendo que todo crimen perpetrado sobre otra persona puede ser genéricamente entendido como una cancelación de la expresión o ya de la existencia de otra voluntad, mediante lo cual es puesta en cuestión la aptitud del titular de esa voluntad para ser persona. De ahí que esto hable a favor, más bien, de la postulación de la injuria –y no de la coacción– como el delito general contra la persona, tal como ello fuera muy lúcidamente sugerido por Adolf MERKEL (*Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, 1889, p. 286).

No está de más reparar en que la “posición subsidiaria” que, según MERKEL, ocuparía la injuria se corresponde muy exactamente con la relación de “consunción” en la que, según JAKOBS, se encontraría la coacción frente a todo otro delito contra la persona (*Nötigung*, pp. 36 ss.). Pero tal consunción difícilmente llegue a tener el alcance que JAKOBS le atribuye, tal como lo sugiere el ejemplo que él mismo ofrece para ilustrar su argumento: “quien es golpeado y [como consecuencia de ello] sufre dolores durante varios días, es coaccionado mediante violencia a la tolerancia de estos dolores” (*ibid.*, p. 36). La afirmación de que en semejante caso se configuraría una coacción delictiva trae consigo una trivialización del correspondiente tipo de delito, que se traduce en que devenga imposible diferenciar el ejercicio del pretendido medio coercitivo, consistente en el despliegue de violencia, y el acaecimiento del resultado coercitivo, que tendría que ser identificado con una instancia de tolerar algo por parte del afectado. La sugerencia de

JAKOBS prescinde íntegramente de la consideración de que, bajo la interpretación más extendida del § 240 del StGB, la variante aquí relevante del resultado típico ha de consistir en la tolerancia *de una acción* –esto es, en el no-impedimento de una acción ajena–, la cual debe poder ser distinguida de la acción coercitiva eventualmente consistente en el ejercicio de violencia por parte del autor.

Pero hay un segundo aspecto de la concepción de la coacción como “delito general” que intensifica la ya referida trivialización de su significación delictiva. Se trata de la muy singular función que desempeñaría el concepto de violencia coercitiva. Pues por tal entiende JAKOBS, a partir de la tesis por él ya defendida en su previa contribución a la dogmática de la coacción (*GS für Hilde Kaufmann*, 1986, pp. 799 ss.), toda vulneración de “derechos garantizados”. Estos serían tanto aquellos derechos cuya salvaguardia se encuentra cubierta por la permisión de la legítima defensa como los derechos que cuentan como equivalentes funcionales de los primeros, a saber, aquellos derechos que son “la contracara de los deberes de garante” (*Nötigung*, pp. 18 s.). De ahí que tanto la amenaza como el “ardid” (*List*) serían formas específicas de la violencia coercitiva: mientras la primera representaría una violencia “con efecto variable”, el segundo contaría como violencia en su carácter de vulneración de una “pretensión de verdad” jurídicamente garantizada. Que en el trabajo aquí recensionado el punto es llevado hasta sus últimas consecuencias, no resulta dubitable. Pues JAKOBS llega a sostener, en efecto, que en la medida en que el tipo de la estafa se encuentre, como tal, referido “estrictamente a la vulneración de la *garantía* de no ser desinformado en asuntos patrimoniales”, de ello se seguiría que un comportamiento típicamente relevante a ese título es ya “la transgresión de un derecho garantizado y, con ello, violencia”, en términos tales que la estafa “–tal como todo delito contra la persona– es un caso especial de coacción” (*ibid.*, p. 35).

Irónicamente, el mejor argumento a favor de la interpretación del § 240 bajo la cual el resultado típicamente relevante debe consistir en la ejecución, la omisión o la tolerancia de una acción determinada, se obtiene de una caracterización estructural de la coacción como un delito de desplazamiento, cuya formulación más precisa fuera presentada por JAKOBS en su más temprana contribución a la dogmática de la coacción (*FS für Peters*, 1974, pp. 69 ss.). En el libro ahora considerado, JAKOBS insiste en vincular esa caracterización con la tesis según la cual el contenido de injusto predicable de la coacción delictiva habría de ser identificado con un desplazamiento de “libertad jurídicamente garantizada”, que es justamente lo que sustenta su ya comentada definición del “concepto puro de coacción” en el sentido de una “violencia coactiva como vulneración de derechos garantizados” (*Nötigung*, p. 7). Las dificultades que enfrenta este planteamiento se dejan advertir en referencia a dos de las constelaciones en las que, como ya en sus trabajos anteriores, se concentra la argumentación de JAKOBS, a saber: los casos de ejercicio de autotutela respecto de una pretensión o posición de significación patrimonial –algunos de los cuales se corresponden con lo que, en la tradición de la codificación hispánica tematizamos como casos de “realización arbitraria del propio de derecho”–, por un lado, y los casos de chantaje, por otro. (Para una revisión crítica de la tesis de Jakobs a ambos respectos, véase ya MAÑALICH, *Nötigung und Verantwortung*, 2009, pp. 246 ss., 258 ss.)

En lo tocante a la primera constelación, JAKOBS esboza una respuesta a las objeciones dirigidas contra su tesis según la cual el deudor que se ve forzado a materializar o soportar la satisfacción del crédito correlativo a su deuda no experimentaría una merma en una posición de libertad jurídicamente garantizada. Para ello, JAKOBS ofrece la siguiente observación acerca del “intrincado problema” de los límites de la autotutela: “Al deudor se garantiza no ser perturbado por privados fuera de las excepciones legalmente indicadas, pero no le está garantizada la preservación de la situación contraria al derecho o al contrato. En tal medida, él es alcanzado por sólo un reflejo del monopolio estatal de la violencia protegido por la prohibición de la autotutela” (*ibid.*, p. 53, n. 53).

Es difícil negar que, por esta vía, JAKOBS está haciendo una concesión para nada insignificante a sus críticos. Que la concesión logre hacer justicia a las objeciones que así pretenden ser enfrentadas, resulta, empero, discutible, desde ya si consideramos el ejemplo que JAKOBS mismo propone para ilustrar la solución por él delineada: “Quien desplaza al poseedor ilícito (o lo amenaza con ello) [lo] coacciona al abandono del lugar, pero no a la renuncia de la cosa ilícitamente tenida. De esta manera, el carácter pacífico de la reclamación de una pretensión se convierte en derecho del deudor, pero se evita [postular] un derecho a lo contrario al derecho o al contrato” [*ibid.*].

El problema que acompaña a esta observación es que ella pasa por alto que, en la situación en la que se encuentra el poseedor desplazado como resultado del ejercicio de autotutela por parte del acreedor, se da una relación de identidad –filosóficamente hablando: en el sentido de una “identidad numérica” – entre su abandono del lugar y su renuncia a la detentación de la cosa, precisamente porque la cosa por él detentada *es* el lugar por él ocupado. De ahí que no tenga sentido afirmar que, en esa misma situación, el poseedor estaría siendo coaccionado a lo primero, pero no a lo segundo.

Es fácil advertir por qué JAKOBS se ve forzado –para no decir: (argumentativamente) “coaccionado” – a intentar hacer tal diferenciación. Pues reconocer la identidad del resultado coercitivo, susceptible de ser especificado tanto bajo una descripción “naturalista” como bajo una descripción normativamente cargada, llevaría a una consecuencia inadmisibles bajo la tesis de la restricción del objeto de protección a la “libertad jurídicamente garantizada”. El problema está en que a esa maniobra subyace una confusión en cuanto a aquello que funge como objeto de desplazamiento antijurídico en el sentido de una coacción delictiva. Tratándose, verbigracia, de un ejercicio de autotutela de un crédito, es posible que, bajo determinadas condiciones, no tenga lugar un desplazamiento antijurídico del respectivo objeto (*lato sensu*) de significación patrimonial, de manera tal que el comportamiento del acreedor no sea constitutivo de hurto –y por implicación: de robo– ni de extorsión. Pero el respectivo objeto de significación patrimonial no admite ser identificado con el objeto de desplazamiento *sub specie* coacción delictiva. Pues éste consiste, antes bien, en un comportamiento ajeno que resulta ilícitamente obtenido por el coaccionador, siendo indiferente en qué consista, específicamente, ese comportamiento; lo decisivo es, únicamente, el modo de su obtención. En tal medida, el defecto de la concepción jakobsiana de la coacción se encuentra en su intento por caracterizar *adjetivamente* las condiciones

de la libertad jurídicamente garantizada cuyo menoscabo resulta delictivo a título de coacción, desconociendo que esa caracterización sólo puede ser *adverbial*.

Según ya se anticipara, la segunda constelación problemática, que sirve como banco de pruebas para la tesis de la protección de la “libertad jurídicamente garantizada”, está constituida por los casos de chantaje. Definitoria de estos casos es la circunstancia de que el chantajista anuncie al chantajeado la irrogación de un mal cuya irrogación le está jurídicamente permitida (sea en sentido fuerte, sea en sentido débil). De acuerdo con JAKOBS, ello tendría que bastar para afirmar la irrelevancia típica del chantaje a título de coacción *qua* delito contra la libertad. Pues el chantajista sólo se aprovecharía de una situación de necesidad en la que se encuentra el chantajeado, sin que el primero sea responsable de su generación o subsistencia, de manera tal que su comportamiento a lo sumo podría exhibir el contenido de injusto propio de una *explotación*, susceptible de ser entendida en analogía con la usura. (Para una defensa del carácter auténticamente coercitivo del chantaje, véase en cambio MAÑALICH, “El chantaje como coacción”, *DOXA* 41 [2018], pp. 249 ss., 263 ss., 272 ss.)

Esta tesis, defendida ya previamente por JAKOBS, es mantenida y profundizada en el libro aquí reseñado, en términos que conducen a la explícita caracterización del chantaje como una “amenaza usuraria” (*ibid.*, pp. 25 ss.). Esto se apoya en una muy revisionista interpretación de la ya mencionada “cláusula de reprochabilidad” del apartado 2º del § 240 del StGB. En vez de declararla sin más superflua, como lo hiciera en sus trabajos precedentes, ahora JAKOBS le atribuye una función del todo *sui generis*, consistente en hacer reconocible que la perturbación de las “buenas costumbres como condición de juridicidad” fungiría como el fundamento de la punibilidad de una “coacción usurera” (*ibid.*, pp. 28 y 32). Notable resulta ser la explícita concesión de que semejante “coacción no restrictiva de libertad” (*ibid.*, p. 30) sería, no obstante, punible bajo el § 240. Pues esto trae consigo ni más ni menos que la plena inversión de la caracterización de la coacción como “el delito general de los delitos contra la persona”. Esto, precisamente porque, en su variante “no restrictiva de libertad” –lo cual tendría que significar: en su variante *no coactiva*–, la “coacción” se presentaría como un delito contra las condiciones de existencia de una sociedad de libertades (*ibid.*, pp. 30 ss.), y de ninguna manera como un delito contra la persona (*ibid.*, p. 28).

Que JAKOBS no vea en la bifurcación así producida una objeción contra su lectura del § 240 del StGB, se explica por su renuencia a reconocer al legislador una auténtica autoridad para la *conceptualización* de las formas de comportamiento punible. Pues éste sólo “dispone sobre el nombre que da a una cosa, pero no dispone sobre su *concepto!*” (*ibid.*, p. 51, n. 36). Mas con ello se nos plantea la pregunta acerca de cuál habría de ser, entonces, el *objeto de referencia* del trabajo de la dogmática jurídico-penal. Que JAKOBS no renuncie a hacer uso de la palabra “coacción” cuando habla, en el presente contexto, de una “coacción no restrictiva de libertad” –expresión que no deja de constituir una *contradictio in adjecto*–, sugiere una vinculación más intensa a las determinaciones legislativas que la que JAKOBS declara asumir. Pues negar que en la legislación sea posible identificar –aun cuando ello tenga lugar reconstructivamente– el concepto que especifica tal o cual forma de comportamiento punible, que es lo que desde BELING entendemos

por “tipo”, equivale a desconocer que sea el legislador quien haya adoptado la respectiva decisión de criminalización.

Recensión a Juan Carlos ORTIZ PRADILLO, *Los delatores en el proceso penal*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018 (409 págs.)

Ramon Ragués i Vallès

Universidad Pompeu Fabra

Pocos personajes merecen en nuestra cultura una valoración tan ambivalente como los delatores. Por un lado, quienes denuncian las infracciones ajenas suelen ser vistos como traidores a la confianza de sus semejantes: el rechazo a los chivatos, no en vano, suele ser una actitud compartida tan pronto como los niños inician el periplo escolar. Sin embargo, desde otra perspectiva estos mismos sujetos pueden ser también presentados como auténticos valientes que, poniendo en riesgo su patrimonio, su carrera profesional o, incluso, su seguridad personal, contribuyen de manera decisiva a que graves delitos –relacionados, por ejemplo, con la corrupción o el terrorismo– u otro tipo de conductas inaceptables –como, también por ejemplo, el acoso escolar– puedan ser descubiertos y sancionados. Cuando se acoge este último enfoque es habitual hacer referencia a estos individuos con expresiones más amables, como la de “colaboradores de la Justicia”.

La política criminal contemporánea viene apostando de modo creciente por incentivar la acción de los delatores, con estímulos que pueden ir desde las promesas de protección personal hasta el ofrecimiento de recompensas, pasando por la exención o rebaja de penas cuando el colaborador haya tenido algún tipo de intervención en aquellos delitos que posteriormente ha denunciado. Las razones de esta tendencia son básicamente dos: la dificultad para descubrir determinados delitos si no se cuenta con la ayuda de testigos directos del funcionamiento de estructuras delictivas muy opacas o de planes criminales complejos; y la importante contribución de las delaciones a simplificar en términos probatorios los macroprocesos judiciales. En estos procedimientos se está dispuesto a pagar el precio de eximir o atenuar de modo sensible la pena de algunos de los procesados a cambio de su ayuda para la condena de los restantes acusados, sin olvidar que una primera confesión a menudo precipita una auténtica cadena de reconocimientos de culpabilidad que facilita notablemente la labor del tribunal enjuiciador.

La presente figura tiene interés para la ciencia penal desde ángulos muy diversos: el Derecho penal sustantivo se enfrenta a ella cuando, por ejemplo, tiene que determinar las posibles atenuaciones o causas de exención aplicables a estos sujetos; o los límites que justifican la delación cuando ésta comporta la revelación de información respecto de la cual existen deberes de confidencialidad. Desde una perspectiva político-criminal resulta especialmente interesante la cuestión de cuáles son los incentivos adecuados para obtener la colaboración de los acusados y cuáles los límites que los poderes públicos deben respetar en el ofrecimiento de tales estímulos. Y, por último, la figura tiene un evidente interés para el Derecho procesal, que se enfrenta a numerosas y difíciles cuestiones, como el valor probatorio de la declaración del coacusado, las

garantías aplicables en caso de confesión, las medidas de protección de los testigos colaboradores o la respuesta en casos de aportación de pruebas de dudosa licitud por parte del delator.

Precisamente porque concurren tantos ángulos de interés, cualquier estudio mínimamente completo de la presente figura requiere de un enfoque multidisciplinar, como el que ofrece Juan Carlos ORTIZ PRADILLO, profesor de Derecho procesal en la Universidad Castilla-La Mancha, en su reciente trabajo *Los delatores en el proceso penal. Recompensas, anonimato, protección y otras medidas para incentivar una colaboración eficaz con la Justicia*. Un libro que contiene una panorámica muy completa y actual acerca del papel de los delatores en la política criminal internacional y, en particular, de su vigente tratamiento jurídico en el proceso penal español.

La obra se divide en siete capítulos. En el primero, que tiene por objeto la llamada justicia premial como objeto del debate en la reforma del proceso penal, se ofrece una interesante panorámica de las valoraciones contrapuestas que los delatores han merecido a lo largo de la historia y de cómo actualmente se depositan en ellos grandes esperanzas en la lucha contra determinados delitos, especialmente los relacionados con la corrupción. El segundo capítulo se ocupa de las denuncias anónimas, su historia y su creciente estímulo por parte de los poderes públicos –por medio, por ejemplo, de los “buzones de colaboración”, ya sea en las empresas o en las agencias anticorrupción– a fin de lograr que los potenciales delatores superen sus lógicos temores a denunciar. En este exhaustivo repaso histórico resulta llamativo cómo un instrumento vinculado con instituciones tan temidas como los tribunales de la Inquisición o con regímenes totalitarios sea ahora reivindicada por los denominados “gestores atípicos de la moral” como herramienta imprescindible contra la corrupción y la delincuencia de cuello blanco. Seguramente es en este ámbito donde se presenta de manera más descarnada el dilema que plantean las delaciones, que obligan a elegir entre aceptar cierta información para lograr que determinados delitos no permanezcan impunes y los riesgos que se asumen con su aceptación. Estos riesgos parecen extremos cuando –como se expone en el tercer capítulo– se decide estimular económicamente la denuncia, una posibilidad que, pese a los antecedentes históricos, todavía no parece estar en la agenda política en la Europa continental (salvo en forma de exención de sanciones pecuniarias) pero que se contempla desde hace años en los Estados Unidos.

El cuarto capítulo se dedica a las medidas de protección aplicables a los colaboradores con la justicia, abordando figuras tan relevantes, en el ámbito procesal, como el confidente policial o los llamados testigos protegidos, así como las medidas de tutela de naturaleza laboral o funcionarial. En el quinto capítulo se estudian las eximentes y atenuantes aplicables *de lege lata* a quienes colaboran activamente con la Justicia, tanto si se trata de personas físicas como jurídicas, mientras que el sexto capítulo se detiene a analizar los pros y los contras del llamado “Derecho procesal premial” desde la perspectiva del derecho de defensa y del valor probatorio de las declaraciones de los coacusados. Finalmente, el séptimo capítulo se ocupa del indulto como último recurso en un sistema como el español, donde rige el principio de legalidad procesal y, en consecuencia, donde el margen de maniobra de la Fiscalía está fuertemente limitado cuando se trata de premiar a aquellos colaboradores que han intervenido en los hechos punibles que más tarde denuncian.

Entre los principales activos del presente trabajo cabe destacar la admirable capacidad del autor para exponer con gran detalle los antecedentes históricos de las cuestiones analizadas, a la vez que para mostrar la máxima actualidad del tema, con resoluciones y casos muy recientes. También debe aplaudirse que la exposición no sólo se centre en la regulación penal o procesal-penal de los temas abordados, sino también laboral o administrativa, como sucede con las medidas de protección a los colaboradores, así como en la especial atención que se presta al Derecho comparado. Y, por fin, cabe destacar también las propuestas de reforma del marco legal vigente, que en líneas generales apuestan por potenciar el papel de los delatores en el proceso penal incrementando a tal efecto el margen de maniobra de los fiscales.

El tratamiento jurídico de los delatores es un tema con el que los académicos no suelen sentirse cómodos, porque va de la mano de cuestiones como la justicia penal negociada o el principio de oportunidad que resultan difícilmente conciliables con aquella aplicación justa del Derecho penal que pretende cualquier construcción teórica mínimamente solvente. Sin embargo, desde el momento en que los poderes públicos creen que se trata de un instrumento imprescindible en la lucha contra el delito y lo incorporan el Derecho vigente, el sistema penal debe encontrarse preparado para ofrecer respuestas a las delaciones cuando éstas se produzcan y, por tanto, conviene acotar un marco de legitimidad para su abordaje jurídico y su adecuado tratamiento procesal y punitivo, sin perjuicio de denunciar todos los abusos en los que pueda incurrirse en el recurso a esta figura, cuyos antecedentes históricos invitan más al recelo que al entusiasmo.

En muchos sentidos esta tarea crítica puede acometerse ya, sin necesidad de esperar a reformas legales, sino con interpretaciones de la *lex lata* sensibles con los derechos fundamentales. Especialmente urgente resulta, por ejemplo, que dejando atrás la vacilante jurisprudencia al respecto (cfr. p. 287 y ss.) al delator que colabora con la acusación se le reconozca de modo inequívoco un *status* procesal específico, a medio camino entre el acusado y el testigo: produce auténtico espanto presenciar cómo en la práctica forense un acusado se convierte en la prueba principal de la acusación contra otro sujeto y la defensa de este último no puede siquiera interrogarle si el primero se acoge a su derecho a responder sólo a las preguntas de la acusación. Quien decide convertirse en la principal prueba de cargo contra otro no debería quedar al margen de la garantía de contradicción, ni del deber de decir la verdad, al menos respecto de aquellas manifestaciones que supongan una evidente heteroincrimación y que, por tanto, no quedan abarcadas por el derecho a la no autoincriminación del art. 24 CE.

Asimismo, es absolutamente inaceptable que, como sucede no pocas veces, las acusaciones pública y particulares en sus escritos de conclusiones provisionales incrementen artificiosamente las peticiones de pena -aprovechando marcos penales muy amplios, recurriendo a interpretaciones absolutamente expansivas de figuras como la organización criminal o ignorando las reglas más elementales en materia de concurso de delitos- a fin de amedrentar a los acusados con la petición de castigos desproporcionados como una manera de forzar su confesión. Cuando esto sucede en la práctica, los jueces de instrucción suelen inhibirse y abren rutinariamente juicio oral por todos los delitos solicitados, aun cuando cuentan con algunos recursos en el momento de apertura de juicio (art. 783 LECrim en relación con los arts. 637 y 641 LECrim) para limitar los

términos de la acusación. En este último sentido, deberían reforzarse también las exigencias en materia de presunción de inocencia, obligando a los jueces a fiscalizar, antes de aceptar cualquier condena pactada, que la acusación cuenta realmente con un mínimo acervo probatorio resultante de la instrucción en el que basar sus peticiones más allá de las declaraciones de un coimputado que actúa movido por la natural voluntad de librarse del castigo. En todas estas situaciones una interpretación de la legalidad procesal vigente orientada por el texto del art. 24 CE puede bastar para imponer límites a ciertos abusos que se dan en la práctica.

En lo que respecta a la *lege ferenda* plantea algunas dudas la extendida propuesta –que el autor acoge favorablemente (p. 349 y ss)– de permitir que los fiscales renuncien a la persecución de los colaboradores eficaces trasladando al proceso penal la figura de los programas de clemencia existentes en materia de defensa de la competencia o los acuerdos de no persecución de los países anglosajones. Aun cuando es cierto que tal posibilidad puede redundar en una simplificación de los procedimientos y en una mayor efectividad en general, con esta propuesta se corre el riesgo de incentivar en exceso las falsas delaciones por parte de acusados movidos por la pretensión (humanamente comprensible) de quedar libres de toda responsabilidad. Por ello, tal posibilidad debería quedar sujeta a límites muy estrictos como, por ejemplo, que el delator aportara pruebas distintas de su propia declaración con valor incriminatorio suficiente, para minimizar así los riesgos de una condena errónea, como ya se hace por parte de cierta jurisprudencia (cfr., por ejemplo, p. 279).

En todo caso, no cabe descartar tampoco que, en lugar de la renuncia a la persecución, la solución más adecuada para los casos de colaboración sustancial sea una excusa absolutoria *de lege ferenda* aplicable tras el juicio o, tal vez, el indulto. Esta última sugerencia, desde luego, no debería interpretarse como un cheque en blanco al vigente sistema de indulto, que es urgente que sea reformado exigiendo, cuando menos, que se expliciten las razones del perdón para hacerlo compatible con los arts. 9.3 y 14 CE (y pudiendo incluirse entre tales razones, desde luego, ciertos casos de colaboración eficaz con la Justicia). Posiblemente las mejores respuestas para estos casos sean aquellas que permitan evitar el castigo al delator pero pasando por el juicio y la sentencia condenatoria, cuyo valor declarativo de la antijuricidad penal (y en muchos casos civil) de su conducta, así como de su culpabilidad, no puede infravalorarse por más que finalmente no se ejecute sanción alguna. Conviene tener presente que con la propuesta asumida en el libro de que simplemente se renuncie a la persecución (lo que el autor denomina “beneficios procesales” en contraposición a los “beneficios penales” aplicados actualmente) parecen igualadas en términos de respuesta y valoración jurídica las conductas atípicas y justificadas, así como las carentes de todo apoyo probatorio, con el comportamiento antijurídico, culpable y previsiblemente probado del delator, una equiparación sobre cuya conveniencia tal vez convenga reflexionar con calma antes de importar automáticamente los modelos que rigen en otras latitudes.

Sea como fuere, y aunque el lector pueda discrepar de alguna de las propuestas de Juan Carlos ORTIZ PRADILLO, no hay duda de que la presente obra ofrece unos excelentes mimbres para abordar el análisis de los numerosos puntos de interés jurídico de la presente cuestión y se convertirá en un referente fundamental en el debate que necesariamente habrá que continuar

manteniendo en los próximos años sobre este tema. Por más que pueda resultar inquietante, especialmente para los académicos, todo apunta a que el papel de los delatores en la praxis procesal del futuro será cada vez más relevante y conviene que la ciencia penal esté dotada con recursos tan solventes como la presente obra para hacer frente con bases teóricas firmes a esta imparable tendencia, tratando de acoger sus aspectos positivos y de poner freno a todos aquellos elementos que invitan a la preocupación.

Recensión a Rosario DE VICENTE MARTÍNEZ, *El discurso del odio. Análisis del artículo 510 del Código Penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018 (180 págs.)

Iñigo Gordon Benito

Universidad del País Vasco (UPV/EHU)

Qué duda cabe que los delitos de odio o «*hate crimes*» reflejan el fenómeno más amplio y omnicomprendido para cualquier suerte de incursión jurídico-penal en la materia aquí a examen: el discurso de odio o «*hate speech*». Ello no obsta para que, acertadamente y con carácter previo a esbozar los primeros rastros reconocibles de legalidad, la Catedrática de Derecho Penal en la Universidad de Castilla-La Mancha, Rosario DE VICENTE MARTÍNEZ, introduzca al lector a la noción previa, superpuesta y asociada de incidentes de odio o «*hate incidents*». Es decir, distinguir la fase de reconocer una infracción penal aparente (p. ej. incidente de odio conocido y registrado en dependencias policiales) del filtrado posterior centrado en la naturaleza jurídica *stricto sensu* (p. ej. delito de odio según escrito de acusación formulado por la fiscalía).

En este *Capítulo I* (pp. 9-19), la honda permeabilidad social que instituciones como la Fiscalía vislumbran en España sobre este particular llevan a la autora a plasmar una breve radiografía de las políticas públicas, iniciativas institucionales y demás medidas adoptadas durante estos últimos diez años en nuestro país. Esta década marca el despertar de un interés notable por los delitos de odio, dando comienzo el 1 de enero de 2009 con la puesta en funcionamiento del primer servicio especializado de la Fiscalía de Barcelona. El repunte del interés también vendría avalado por cifras que se desglosan al detalle, estén recogidas en la Memoria de la Fiscalía General del Estado o en los informes estadísticos anuales que publica el Ministerio del Interior desde el año 2014. Sin duda, este capítulo logra que el estudio entero gane en sentido y relevancia. No obstante, respecto a los datos recabados por el Ministerio del Interior, sorprenden quizás las notas de “solidez”, “precisión” y “fiabilidad” que traslada la autora (p. 10). De hecho, el informe relativo al año 2016 reflejaba un total de 1.272 incidentes de odio, mientras que la ONG Movimiento contra la Intolerancia situaba la cifra estimada en unos 4.000. Igualmente, salvando las distancias, ese mismo año en Reino Unido los registros policiales reportaban un total de 80.763 incidentes. Incluso la propia autora menciona la alta tasa de hechos no denunciados como causa que, justo es decirlo, deriva en gran medida de otros factores macrosociales. Cabría también preguntarse por los hechos efectivamente denunciados pero ante otras autoridades extra policiales (p. ej. oficina del Ministerio Fiscal o Juzgado de Instrucción). En general, la autora describe una buena dirección de trabajo y concienciación que llega hasta nuestros días con las

últimas (y más importantes) reformas penales y procesales de 2015. Y lo cierto es que, aunque quede un largo camino por delante, concuerdo con la autora en que los avances también se pueden medir desde las bondades de lo objetivamente conseguido en un lapso tan breve de tiempo.

El *Capítulo II* (pp. 21-30) ofrece al lector una visión “abstracta” del conjunto de organismos y cuerpos normativos supranacionales de ámbito universal, regional europeo y de la Unión Europea contra el odio y la discriminación. Y se trata de una visión abstracta porque no se realizan distinciones entre legislación sobre delitos de odio (escasa) y legislación propiamente antidiscriminatoria (casi inabarcable). Este planteamiento unitario, aunque cuestionable, es frecuentemente empleado en la literatura especializada. Pero la autora es plenamente consciente de lo anterior, y posterga para el siguiente capítulo entrar al detalle tras haber realizado las consideraciones terminológicas pertinentes sobre delito de odio, delito de discriminación y discurso de odio. Perfectamente podría hablarse de una exposición escalonada en dos tiempos: una general (*Cap. II*) y otra concreta (*Cap. III*). Por otro lado, si bien el *Cap. II* marca un punto de partida diferente respecto al *Cap. I*, las páginas que desarrollan los hitos legislativos en la materia tienen una misma finalidad, la de servir de puente hacia la legislación penal española. En concreto, la importante Decisión Marco 2008/913/JAI de la UE se destaca al final del *Cap. II* como uno de los pilares que han sostenido la reforma del Código Penal de 2015 en este ámbito.

En el *Capítulo III* (pp. 31-88), como se ha adelantado, se recoge cómo la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE) entiende que las legislaciones sobre delitos de odio y las antidiscriminatorias no son modelos intercambiables, principalmente porque parten de lógicas diferentes. En casos estandarizados de discriminación no cabe hablar de infracción penal, que es el elemento común mínimo que subyace a todo delito de odio. Así, la autora expone el concepto, los efectos singulares y las complejidades asociadas al término de delito de odio mientras enriquece la explicación haciendo remisiones continuas a propuestas que nacen dentro del ámbito regional europeo. Esto no es casual, ya que se prescinde primero de los instrumentos de ámbito universal por estar todos y sin excepción orientados a la tutela antidiscriminatoria. Como aspecto sujeto a debate destaco que la tesis del modelo motivacional de autor («*racial animus model*»), existiendo materialización externa del prejuicio (esto es, siendo acorde con un Derecho penal del hecho), no es el modelo que priorice la OSCE, sino más bien el modelo de la selección discriminatoria («*discriminatory selection model*»). Es suficiente con probar que la víctima fue intencionadamente seleccionada por razón de alguna característica protegida (no la causa subjetiva), para quedar determinada la existencia del motivo prejuicioso. Igualmente, considero la Decisión Marco 2008/913/JAI de la UE una mención ineludible, puesto que se trata de la iniciativa de derecho comunitario derivado más próxima a una genuina legislación sobre delitos de odio. Por lo demás, la autora parte del art. 14 de la Constitución española y de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional (TC) a partir de los ochenta como primeros referentes para el modelo de intervención punitiva antidiscriminatoria en nuestro país. Sin embargo, si entendemos como gérmenes del Derecho Penal antidiscriminatorio la Ley 23/1976, de 19 de julio, de reforma del Código Penal (art. 172.4 CP/1973), o incluso la más discutible Ley 44/1971, de 15 de noviembre, sobre reforma del Código Penal que introduce el delito de

genocidio, más que robustecer el todavía inexistente mandato constitucional de igualdad y no discriminación lo que se pretendía era seguir la senda marcada por Naciones Unidas y tipificar *ad cautelam*.

Seguidamente, la autora presenta el concepto de discurso de odio. Tras explorar todas las técnicas definitorias que se han sucedido con mayor o menor fortuna, la tesis que defiende es que esta modalidad de los delitos de odio debe ser sancionada penalmente sólo cuando revista publicidad y gravedad suficiente, valorando que el discurso tenga la finalidad o pueda tener el *efecto* de incitar a la comisión de actos de violencia, intimidación, hostilidad o discriminación (p. 44). A mi juicio, aquí reside una de tantas cuestiones clave, puesto que, si en los delitos de odio el prejuicio es a menudo estudiado desde lo motivacional, en el discurso de odio se pone el énfasis en el resultado buscado o esperado “de odio”. Cuestión distinta es que la autora asuma de plano (p. 41) que el TC en la Sentencia 235/2007, de 7 de noviembre, adopta el concepto de discurso de odio tal y como fuera acuñado por la Recomendación (97) 20, de 30 de octubre de 1997 y por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en el caso *Ergogdu and Ince c. Turquía*. Entiendo que no es así, entre otras razones porque el TC nombra el carácter “directo” de la incitación (FJ Quinto), mientras que ni la Recomendación ni el TEDH lo mencionaban. Ahora bien, no es menos cierto que el TC acabaría por desatender esta contención autoimpuesta en la definición –equívocamente importada– para ampliar y matizar que caben discursos de odio merecedores de reproche penal sin que exista una incitación evidente. Más adelante, la autora trazará una explicación muy detallada del conflicto de prevalencia entre el discurso de odio y la libertad de expresión bajo el telón de fondo de las distintas derivas político-criminales a ambos lados del Atlántico. El apartado se cierra con un análisis en cascada de las respuestas a las distintas constelaciones de discursos de odio que han realizado tanto el TEDH (desde *Ergogdu and Ince c. Turquía*, de 8 de julio de 1999, hasta *Balázs c. Hungría*, de 20 de octubre de 2015) como el TC (desde la STC 214/1991, de 11 de noviembre, hasta la STC 86/2017, de 4 de julio) y de forma más dubitativa el Tribunal Supremo (desde la STS 224/2010, de 3 de marzo, hasta la STS 706/2017, de 27 de octubre).

Respecto al catálogo de delitos de odio y discriminación que presenta la autora (pp. 77-80), únicamente sugiero la posible incorporación del art. 197.5 CP relativo al descubrimiento y revelación de secretos con afectación a datos personales especialmente sensibles. Ahora bien, sólo si el dato extraído y revelado crea el peligro de que el sujeto pasivo sufra algún tipo de discriminación por dicha causa. El *Cap. III* finaliza con la agravante 22.4 CP, explicando los pormenores de su introducción legislativa en España y las debilidades de redacción e interpretación que han originado una jurisprudencia titubeante. En general, haciéndose eco de la Memoria del Servicio de Delitos de Odio y Discriminación de la Fiscalía Provincial de Barcelona del año 2015, la autora parece inclinarse por una propuesta de *lege ferenda*, tanto para la ampliación de los motivos discriminatorios del art. 22.4 CP como para incluir una fórmula *in fine* que abarque los supuestos de discriminación por asociación y asociación por error (pp. 85-88). Al menos para lo segundo, entiendo, existen soluciones correctoras de *lege lata* que pasan por no hacer una lectura de la agravante en clave de mayor injusto subjetivo del hecho (añadir al injusto del delito base la negación del principio de igualdad) o que, en definitiva, nos haga movernos en

sede de la culpabilidad (mayor culpabilidad por lo reprochable de los móviles de autor). Bastaría con hacer «más objetiva» la conducta. Esto es, entrever su peligrosidad por el simple hecho de la selección consciente (contextual y situacional) de la víctima, sabedor el autor del impacto que genera su actuar para el colectivo representado por ella. En suma, considerar un mayor injusto objetivo con motivo de un mayor desvalor de resultado que afecte –de forma mediata– a toda una colectividad. Así, ambos tipos de errores apuntados por la autora quedarían salvaguardados con la agravante.

Ya en el *Capítulo IV* (pp. 89-174) la autora vuelca sus esfuerzos en diseccionar por completo el art. 510 CP, precepto que comúnmente tiende a monopolizar la categoría del discurso de odio en España. Sin embargo, el discurso de odio no se caracteriza por su hermetismo, por lo que su tratamiento puede valorarse a través de agravaciones de delitos comunes («*penalty enhancement model*»: p. ej. un delito de injurias agravado por el art. 22.4 CP) y no sólo en forma de incitación que constituya una infracción penal “de odio” autónomamente considerada («*substantive offence model*»). Esta es una línea doctrinal incipiente en nuestro país. En cualquier caso, la autora tiene como objetivo analizar única y exclusivamente el discurso de odio captado a través del art. 510 CP (y del antiguo art. 607.2 CP, integrado actualmente en el mismo), evitando así ensanchar en demasía un campo de estudio que se presta a ello. Antes del análisis típico del art. 510 CP, la autora recopila los antecedentes del precepto y las sonoras críticas que cosechó, con el resultado añadido de una exigua aplicación por parte de los tribunales. La reforma por LO 1/2015, como perfectamente desglosa, ahonda en la crisis con una reformulación típica que no pareció convencer a nadie salvo a la Fiscalía General del Estado, cuya propuesta incluida en la Memoria de 2012 apuntaba en esa dirección.

En cuanto al bien jurídico protegido, dentro de un campo doctrinal minado, la tesis que secunda la autora es la que se centra en la protección individual antidiscriminatoria; en concreto, en el derecho a no ser discriminado (y, además, en la dignidad de la persona en el caso del apartado segundo del art. 510 CP). Posteriormente se examina de forma exhaustiva cada elemento de los tipos penales que integran el artículo 510 CP, citando numerosas referencias doctrinales o jurisprudenciales que aportan claridad expositiva. Un análisis en profundidad supera con mucho los límites fijados para la elaboración de estas líneas, si bien la idea general que nos traslada la autora es que el legislador español se ha extralimitado notablemente según lo mandado por la Decisión Marco 2008/913/JAI de la UE, sea por exceso en algunos casos o por defecto en otros.

Estamos ante una obra monográfica completa, ambiciosa y estructurada con destreza, en la medida que arrastra al interesado lector desde lo más general (incidentes de odio) hasta lo más específico (discurso de odio punible vía art. 510 CP). Posicionamientos doctrinales aparte, con los que se puede estar más o menos identificado, se traslada un estado de la cuestión de actualidad que intenta esclarecer el galimatías en el que se han convertido de un tiempo a esta parte las distintas caras que ofrecen los delitos de odio.

Réplicas

Réplica a la recensión de Tomás FERNÁNDEZ FIKS a *Inculpación y castigo. Ensayos sobre la filosofía del derecho penal*, Universidad de Palermo, Buenos Aires, 2017 (InDret 3/2018)

Gustavo A. Beade

Universidad de Buenos Aires

Quisiera empezar este trabajo agradeciendo especialmente a Tomás FERNÁNDEZ FIKS por la recensión a mi libro *Inculpación y castigo* y, nuevamente, a *InDret* y a Pablo SÁNCHEZ-OSTIZ por darme la posibilidad de aclarar algunas cuestiones y responder algunas críticas. La evolución de las ideas que tenemos sobre determinados temas sólo es posible alcanzarla mediante el debate y el intercambio de ideas con lectores atentos y críticos agudos como FERNÁNDEZ FIKS.

Empiezo con una aclaración metodológica. Como bien describe FERNÁNDEZ FIKS, mis ideas sobre el castigo están influidas, decididamente, por el trabajo del filósofo Antony DUFF. La idea de que es posible pensar en una teoría retributiva comunicativa ha sido presentada con mayor amplitud en sus trabajos sobre la fundamentación del castigo. Sin embargo, las ideas de DUFF tienen una base de filosofía política que mis trabajos y mis ideas no tienen. Si bien, algunos textos tienen vínculos concretos con la teoría democrática y simpatizan con una versión del liberalismo igualitario, la construcción liberal-republicana de DUFF tiene una solidez que está lejos de mis pretensiones en *Inculpación y castigo*. Por otra parte, y más allá del marco teórico de la teoría comunicativa de DUFF, su inmersión en el republicanismo le permite pensar con mayor claridad las estructuras de las instituciones legales y políticas que regulan la imposición del castigo.

Quienes se ocupan, actualmente, de la fundamentación del castigo siguen dos caminos posibles para construir sus propios pensamientos sobre el tema: por un lado están quienes se apoyan en la filosofía política y por el otro quienes se involucran en las discusiones de la filosofía moral. Si bien, mis investigaciones actuales se aproximan a una versión republicana del castigo y el derecho penal, las ideas en *Inculpación y castigo* se asientan íntegramente en la filosofía moral. Mi interés en la filosofía moral se fue expandiendo desde mis investigaciones sobre el vínculo entre la responsabilidad y la suerte moral. El punto en el que convergen estos dos problemas (responsabilidad y suerte) es el de la inculpación. Presento algunas nociones sobre el concepto inculpación en repetidas partes del libro. Este punto de partida hace que, en alguna medida, mis contribuciones en el libro (salvo alguna excepción) mantengan una distancia prudencial con ciertas discusiones que tienen un mayor desarrollo en el campo de la filosofía política. Sin embargo, mis reflexiones sobre el concepto de inculpación me permiten responder a algunas de las críticas de FERNÁNDEZ FIKS.

Mis ideas sobre la retribución comunicativa se basan en un concepto de inculpación que permite pensar la responsabilidad de un modo *relacional*. Los vínculos que se forman dentro de las

comunidades que conocemos tienen una estructura que nos permite pensarnos como agentes morales relacionados por una serie de circunstancias, costumbres e ideales comunes. Ser miembros de una comunidad moral en la que nos debemos igual consideración y respeto nos da la posibilidad de entender la idea de la responsabilidad y el castigo de un modo particular. Esta manera de reflexionar sobre la responsabilidad está influida fuertemente por algunas ideas de Herbert MORRIS que son a menudo asociadas al comunitarismo (y a veces al republicanismo) y que se alejan de los principios liberales más convencionales. Alejarse de estas concepciones liberales implica también tomar distancia de ciertas formas de pensar el castigo retributivo. Sin embargo, a diferencia de lo que piensa FERNÁNDEZ FIKS, yo no creo que el castigo retributivo, necesariamente deba estar asociado con la venganza. Diría que esa es parte de una crítica liberal muy corriente que me parece equivocada. No sólo por los argumentos de los autores que presentó FERNÁNDEZ FIKS, sino también porque debo reconocer que algunas ideas sobre la retribución tradicional que presento en *Inculpación y castigo* no ocupan un lugar central en mi argumento. Me propongo aclararlo en lo que sigue.

Mi punto es el siguiente: entiendo la inculpación dentro de lo que se llaman las “teorías emotivas de la inculpación”. A mi juicio, la inculpación es aquello que definió el filósofo Peter STRAWSON: la expresión de emociones reactivas hacia quienes nos provocan un daño, nos agreden o nos lastiman de algún modo. Estas emociones reactivas tienen una variedad amplia que incluye la indignación, el resentimiento y la ira, entre otras. Considerar estas emociones reactivas para poder explicar la idea de inculpar a otro incluye claramente la posibilidad de tener sentimientos de venganza. Me parece que intentar negar la idea de la venganza no es posible. Por esta razón, asociarla con un tipo de retribucionismo para desacreditarlo por eso, también me parece implausible.

Más allá de esta aclaración sobre la venganza, me interesa concentrarme en dos comentarios de FERNÁNDEZ FIKS sobre los alcances de mi argumento que exigen de una mayor precisión. En primer lugar, FERNÁNDEZ FIKS piensa que tengo dificultades en explicar la “deliberada imposición de dolor” que llevaría implícita la imposición de un castigo penal. Según él, existe un acuerdo en la filosofía del castigo que establece dos elementos centrales para definir el castigo: la censura a la conducta desaprobada y la imposición de un mal sobre el ofensor o “hard treatment” en general asociado con la privación de libertad o el encierro. A juicio de FERNÁNDEZ FIKS, si lo que pretende mi visión del castigo es conseguir la recomposición del vínculo entre el ofensor y la comunidad, no es posible pensar en la cárcel como un medio para lograr este objetivo. Creo que FERNÁNDEZ FIKS está en lo cierto. Sin embargo, nada de lo que digo en *Inculpación y castigo* debería interpretarse en ese sentido. El encierro o la cárcel no son las opciones que defiendo y no es algo sobre lo que me haya referido a lo largo del libro. Por el contrario, pienso que habría que separar en esta discusión el debate sobre la fundamentación del castigo con el modo en que este va a llevarse a cabo. Pienso que son dos cuestiones diferentes. De hecho, la idea de la reconciliación puede llevarse de formas variadas sin que sea necesario el uso del encierro. Eso, claro, depende del delito del que estemos hablando. Sin embargo, esto me permitiría interpretar de una forma más amplia la idea del “hard treatment”. Cualquier circunstancia asociada a la inculpación y la idea de rendir cuentas, causa una situación *no placentera*. Esto, empero, está lejos

de la idea de dolor que imaginamos cuando hablamos del sufrimiento que debe atravesar alguien en prisión. En definitiva, si el castigo comunica la censura por la conducta prohibida, el modo en que podemos hacerla efectiva es muy variada y no se encuentra asociado, particularmente, a la prisión.

Esta explicación tampoco logra esquivar una crítica vinculada a la anterior que presenta, certeramente, FERNÁNDEZ FIKS. En su reseña afirma que yo debería mostrar que el encierro es más *efectivo* que otras formas de castigo y que no podría evitar la cuestión empírica aun si definiera mi aporte como una teoría normativa del castigo. Es más, agrega que algunos estudios muestran que el juicio penal no resulta el ámbito adecuado para llevar a cabo el tipo de comunicación que defiende en el libro. Este se debe a la manipulación en la que intervienen los actores del juicio que pretenden alterar los resultados según sus propios intereses. Sobre esta afirmación tengo un par de comentarios breves. Por un lado, las propuestas de quienes nos dedicamos a la filosofía del derecho penal deberían ser siempre normativas: creo que lo que el filósofo debe hacer es pensar cómo debería ser el derecho o sus instituciones. Esto no quiere decir que estas propuestas estén desconectadas de la realidad o presenten sólo teorizaciones ideales sin ningún tipo de base concreta sobre problemas reales. Muchas de las propuestas que surgen de la filosofía se originan en problemas concretos y se construyen mediante el análisis de estudios provenientes de las ciencias sociales. En la mayoría de los casos, las respuestas que ofrecen los filósofos y las soluciones que aportan son plausibles. Esta circunstancia tiene que ser analizada en forma separada de algunas cuestiones que señala FERNÁNDEZ FIKS. Es probable que pensar una teoría normativa como la que propongo sea impracticable, si pensamos en los actores que se desempeñan hoy en día en las instituciones del poder judicial. Parte de la propuesta se basa en pensar en comunidades ideales que, más allá de cierta aspiración, se sostiene sobre las características de las comunidades que conocemos.

También es difícil pensar una práctica como la que propongo si ponemos delante el peor caso imaginable para intentar reflexionar sobre sus implicancias. Intentaría comenzar por los casos más sencillos y gradualmente empezaría a pensar en casos más difíciles. En *Inculpación y castigo*, sigo el camino inverso y empiezo por un caso difícil. Mi interés no fue explicar una práctica en los casos de violaciones a los derechos humanos, sino tratar de encontrar una fundamentación para el castigo en esos casos. De cualquier manera, esto no impide que pueda tener una respuesta que permita pensar casos difíciles como los que suceden después de la violación de derechos humanos como la que sucedió en gran parte de Sudamérica durante los años setenta. El problema que bien señala FERNÁNDEZ FIKS es que, quien cumple una condena penal debería poder volver a vivir en comunidad sin sufrir ningún castigo adicional. El concepto de comunidad que presento en *Inculpación y castigo* está asociado a una idea de igual consideración y respeto que nos obliga moralmente a que esto sea así. Los alcances de la reconciliación no tienen que llegar a desvirtuarse. Tampoco es necesario presentar la reconciliación con la romántica idea de recibir *con los brazos abiertos* a los ofensores. Volver a recibir a los ofensores implica ni más ni menos que evitar castigos adicionales. Permitirles reincorporarse a la vida en comunidad como cualquier otro ciudadano. No necesitamos ser amigos sino respetarnos mutuamente. Pero también es posible que el ofensor no tenga intención en reconciliarse con quienes lo castigaron o no quiera

arrepentirse de lo que hizo. En esos casos, como intenté presentar en el libro nuestras obligaciones como comunidad también se debilitan severamente. Sin embargo, la consecuencia evidente es que la fractura dentro de esas comunidades será, momentáneamente, irreversible. Me preocupan quizá con mayor profundidad las fisuras que se producen dentro de las comunidades cuando se cometen delitos menores. Desarrollo un poco esa preocupación en los capítulos finales del libro con algunos casos puntuales. Sin embargo, esto aún sigue siendo una tarea pendiente que espero completar en trabajos futuros.

Como puede verse, el comentario de FERNÁNDEZ FIKS me ha servido para presentar mejor algunos de mis argumentos, reconocer algunas cuentas pendientes y pensar algunas ideas nuevas sobre estos temas. Le agradezco nuevamente su tiempo y sus ideas que ayudan a mejorar las mías.