

HACIA UNA DEFINICIÓN UNÍVOCA DEL DERECHO PENAL

CARLOS BLANCO LOZANO*

RESUMEN

En el presente estudio, el autor analiza las distintas definiciones que ha venido ofreciendo la doctrina acerca de la disciplina jurídico-penal, tratando finalmente de hallar un concepto unívoco de esta rama del Derecho que incida en los más relevantes caracteres y rasgos inherentes a la misma. Para ello, pasa revista a la propia oportunidad de esta tarea definitoria, valorando los distintos conceptos restringidos, amplios, globales, teleológicos, de contenido, sociológicos, mixtos y abiertos, enunciando, a modo de conclusión, el concepto de Derecho penal que se propone.

Palabras claves; *Juridico penal, concepto restringido, concepto derecho penal propuesto.*

ABSTRACT

In this article, the author shows and analyses de different Criminal Law concepts, such as restrictive, ample, global, final, sociological and open concepts. Finally, as conclusion, the author exposes his own Criminal Law definition.

Keywords; *Criminal Law, restrictive concepts, his own Criminal Law definition.*

1. INTRODUCCIÓN

Han sido muchos los penalistas que se han embarcado en la tarea de definir al Derecho penal¹. Otros, por contra, ante la complejidad de tal misión, han renunciado a la misma, ya que, como observan Merle/Vitu, es difícil encerrar en una breve fórmula la vasta materia que rige esta disciplina². Tal renuncia, dada la dificultad de la empresa, no parece *censurable*³ al propio Jimenez De Asúa⁴.

* Profesor Contratado Doctor de Derecho Penal en la Universidad de Sevilla, España.

¹ Gimbernat Ordeig, *Concepto y método de la ciencia del Derecho penal*, 1999, pág. 17 ss.

² Merle/ Vitu, *Traité de Droit criminel*, t. 1, 5ª edición., 1984, pág. 34.

³ Tal es, concretamente, el término que emplea dicho autor.

⁴ Jiménez de Asua, *Tratado de Derecho penal, t. 1, Concepto del Derecho penal y de la Criminología, Historia y legislación penal comparada*, 4ª edición., 1964, pág. 33.

Más modernamente, autores como Hassemer siguen advirtiendo que no resulta obvio lo que entendemos por *Derecho penal*. Y es que, según apunta este autor, “no tenemos ninguna idea clara del contenido de nuestra asignatura”⁵.

Sea como fuere, los conceptos de *Derecho penal* son, en todo caso, prácticamente incontables, tantos como los autores que los han elaborado, de modo que cada particular definición refleja unas coordenadas históricas, geopolíticas, ideológicas, metodológicas y científicas propias⁶.

Así pues, conviene tener presente que la materia es resbaladiza y pantanosa⁷. En efecto, como advierte Luzón Pena, cuando se trata de formular el concepto de Derecho penal, de dar una definición del mismo y de fijar sus límites, lo primero que conviene aclarar, para evitar equívocos, es que con frecuencia se utiliza dicha expresión en diversos sentidos: normalmente se designa con ella al Derecho penal objetivo, pero a veces se alude al *Derecho penal subjetivo*. Y si en unas ocasiones se emplea el término como equivalente a sector o rama del Ordenamiento jurídico, en otras se hace referencia a la disciplina científica que estudia dicho sector del Derecho, es decir: a la ciencia del Derecho penal y no al objeto de dicha ciencia⁸.

También Zaffaroni ha dado buena cuenta de esta duplicidad de contenidos de la expresión *Derecho penal*, por cuanto la misma engloba dos entidades diferentes:

- a) El conjunto de leyes penales, es decir, la legislación penal.
- b) El sistema de interpretación de esa legislación, es decir, la ciencia del Derecho penal⁹.

Por lo demás, son asimismo diferenciables diversos enfoques de acercamiento al concepto de Derecho penal: unos de corte puramente formal y otros de carácter sociológico¹⁰.

Así, a la perspectiva formal de definición han aludido, entre otros, Bustos Ramírez/ Hormazabal Malaree¹¹, Cerezo Mir¹², Cobo Del Rosal/ Vives Anton¹³, Landecho Velasco/ Molina Blázquez¹⁴, Landrove Díaz¹⁵, Mir Puig¹⁶, Morillas Cueva¹⁷, Octavio De Toledo Y Ubieto¹⁸, Polaino Navarrete¹⁹, Quintero Olivarez/ Morales Prats/ Prats Canut²⁰, Rodríguez Mourullo²¹ y Rodríguez Ramos²².

Un punto de vista sociológico de consideración de la cuestión ha sido, en este sentido, la adoptada, por ejemplo, por autores como Bacigalupo Zapater²³, García-Pablos De Molina²⁴, Zugaldía Espinar²⁵ o Hassemer/ Muñoz Conde²⁶.

⁵ Hassemer, *La autocomprensión de la ciencia del Derecho penal frente a las exigencias de su tiempo*, en VVAA, *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo milenio*, 2004, pág. 27.

⁶ Beristan Ipina, *Concepto y método del Derecho criminal*, en *CPC*, número. 6, 1978, págs. 68 ss.

⁷ Rodríguez Molinero, *Origen español de la ciencia del Derecho penal*, 1959, pág. 23.

⁸ Luzón Pena, *Curso de Derecho penal español, Parte general*, I, 1996, pág. 46.

⁹ Zaffaroni, *Manual de Derecho penal, Parte general*, 6ª edición., 1998, pág. 21.

¹⁰ García-Pablos De Molina, *Derecho penal, Introducción*, 2ª edición., 2000, pág. 4.

¹¹ Bustos Ramírez/ Hormazabal Malaree, *Lecciones de Derecho penal*, vol. I, *Fundamentos del sistema penal, esquema de la teoría del delito y del sujeto responsable y teoría de la determinación de la pena*, 1997, pág. 7.

¹² Cerezo Mir, *Curso de Derecho penal español, Parte General*, I, *Introducción*, 5ª edición., 2ª reimpr., 1998, pág. 17.

¹³ Cobo Del Rosal/ Vives Anton, *Derecho penal, Parte general*, 5ª edición., 1999, pág. 27.

¹⁴ Landecho Velasco/ Molina Blázquez, *Derecho penal español, Parte general*, 6ª edición., 2000, págs. 53 sigtes.

¹⁵ Landrove Díaz, *Introducción al Derecho penal español*, 4ª edición., revisada y puesta al día en colaboración con Fernández Rodríguez, 1996, págs. 21 ss.

¹⁶ Mir Puig, *Derecho penal, Parte general*, 6ª edición., 2002, págs. 14 ss.

¹⁷ Morillas Cueva, *Manual de Derecho penal, (Parte general)*, t. I, *Introducción y Ley penal*, 1992, pág. 21.

¹⁸ Octavio De Toledo Y Ubieto, *Sobre el concepto del Derecho penal*, 1984, págs. 33 ss.

¹⁹ Polaino Navarrete, *Derecho penal, Parte general*, t. I, *Fundamentos científicos del Derecho penal*, 5ª edición., actualizada con la colaboración de Polaino-Orts, 2004, págs. 45 ss.

²⁰ Quintero Olivarez/ Morales Prats/ Prats Canut, *Manual de Derecho penal, Parte general*, 3ª edición., 2002, págs. 1 ss.

²¹ Rodríguez Mourullo, *Derecho penal, Parte general*, 1ª reimpr., 1978, págs. 12 ss.

²² Rodríguez Ramos, *Compendio de Derecho penal, Parte general*, 4ª edición., 1988, págs. 11 ss.

²³ Bacigalupo Zapater, *Principios de Derecho penal, Parte general*, 5ª edición., 1998, págs. 11 ss.

²⁴ García-Pablos De Molina, *Manual de criminología, Introducción y teorías de la criminalidad*, 1988, págs. 103 ss.

²⁵ Zugaldía Espinar, *Fundamentos de Derecho penal, Parte general, Las teorías de la pena y de la Ley penal*, 3ª edición., 1999, págs. 34 ss.

²⁶ Hassemer/ Muñoz Conde, *Introducción a la Criminología y al Derecho penal*, 1989, págs. 114 ss.

Todo ello conduce a un cierto confusionismo en la materia²⁷ y a que pueda decirse, con Kant, que “todavía buscan los juristas una definición de su concepto de Derecho”²⁸.

Algunos autores, sin embargo, son más optimistas a la hora de encarar esta tarea. Así, Sainz Cantero ya señalaba que son muy numerosas las fórmulas definitorias que se utilizan por la doctrina para ofrecer un concepto de Derecho penal, pareciendo que cada autor trata de dar el suyo propio, aunque en realidad las diferencias esenciales entre unos y otros son mínimas. Puede afirmarse que cualquiera puede ser aceptada como válida. Si entre ellas quisiera descubrirse una diferencia esencial, no podría encontrarse más que en la distinta perspectiva desde que se contempla el objeto de definición²⁹.

2. CONCEPTOS RESTRINGIDOS

A) PLANTEAMIENTO

Las que podemos nominar en cuanto definiciones restringidas de Derecho penal son aquellas en las que únicamente se hace referencia, de un modo algo simplista tal vez, a las dos instituciones más representativas del Derecho penal: el delito y la pena, esto es, el presupuesto de hecho y la consecuencia jurídica por antonomasia de este sector del Ordenamiento.

Se trata, claro está, de conceptos de Derecho penal basados en la dimensión objetiva de tal rama del Derecho, esto en el denominado *Ius poenale*, el Derecho penal contemplado exclusivamente en cuanto sistema normativo³⁰.

B) FORMULACIÓN

La más conocida y extendida de tales definiciones restringidas de Derecho penal es debida a Von Liszt, el cual concibe el Derecho penal en cuanto:

“Conjunto de las reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian el crimen, como hecho, a la pena como legítima consecuencia”³¹.

Este concepto de Derecho penal ha gozado de bastante aceptación durante años en nuestra doctrina, como recoge Quintano Ripolles³², aunque tampoco han faltado voces críticas, como la de Octavio De Toledo Y Ubieto³³, que han dado buena cuenta de sus lagunas, argumentando que una simple ojeada a la legislación y a la doctrina penales de la actualidad muestra la insuficiencia de la clásica formulación lisztiana³³.

Así, le postulan Cobo del Rosal/ Vives Antón a la definición de Von Liszt los siguientes reparos de fondo:

- a) En primer lugar, la definición de Von Liszt se refiere, exclusivamente, al Derecho penal en sentido objetivo. Todo sector del Ordenamiento jurídico (y el Derecho penal no es una excepción) puede ser concebido *objetivamente*, como conjunto de normas, como Ordenamiento; y *subjetivamente*, como facultad o poder dimanante de dichas normas y regulado por ellas. Es

²⁷ Schaffstein, *La ciencia europea del Derecho penal en la época del humanismo*, 1957, pág. 26.

²⁸ Kant, *Critik der reinen Vernunft*, 1787, A 732.

²⁹ Sainz Cantero, *Lecciones de Derecho penal, Parte general*, 3ª edición., 1990, pág. 6.

³⁰ Blanco Lozano Carlos, *Derecho penal. Parte general*, 2003, págs. 117 ss.

³¹ Von Liszt, *Tratado de Derecho penal*, trad. de la 18ª edición. alemana y dicionada con la Historia del Derecho penal en España por Saldana, t. I, 2ª edición., 1926, pág. 5.

³² Quintano Ripolles, *Compendio de Derecho penal, Parte general*, t. I, 1958, pág. 5.

³³ Octavio De Toledo Y Ubieto, *Sobre el concepto del Derecho penal*, cit., pág. 66.

obvio que la definición de Von Liszt no menciona este aspecto subjetivo del Derecho penal que, sin embargo, ha de ser tenido en cuenta a la hora de efectuar una delimitación conceptual completa del mismo.

- b) En segundo lugar, y esta objeción es de la mayor importancia, en la definición de Von Liszt aparecen mentados solamente el delito y la pena, sin que se haga alusión alguna al estado peligroso ni a la medida de seguridad. El *delito*, como infracción culpable de las normas jurídicas, y la pena, como condigno castigo de tal infracción, eran ciertamente los ejes sobre los que giraban, en exclusiva, el Derecho penal clásico. Pero el embate teórico del positivismo naturalista incrustó en los modernos sistemas dos nuevos elementos: el *estado peligroso* (esto es, la situación de la que cabe inferir una relevante probabilidad de delincuencia futura respecto de un sujeto) y la *medida de seguridad* (esto es, la reacción defensiva de la comunidad estatal ante esa probable delincuencia futura)³⁴.

En todo caso, y dicho sea en su defensa, el propio VON LISZT ya añade, tras la precitada definición:

“El Derecho penal, en sentido objetivo, se llama también Derecho criminal. En sentido subjetivo, Derecho penal significa el Derecho de castigar, el *Ius puniendi*.

Es de notar que de un Derecho penal público, en sentido subjetivo, sólo se puede hablar bajo el supuesto de que el poder de castigar por parte del Estado, ilimitado en sí, haya fijado prudentemente, limitándose a sí mismo, el supuesto y el contenido de su actuación (el crimen y la pena)³⁵.

En la línea restringida puede encuadrarse también la definición de Antolisei, conforme a la cual el Derecho penal es aquel grupo de normas jurídicas con las cuales el Estado prohíbe, mediante la amenaza de una pena, determinados comportamientos humanos (acciones u omisiones)³⁶.

También en este enfoque podemos incluir la definición de Schimdhauser: sector del Ordenamiento jurídico que regula el fenómeno de la pena estatal³⁷.

En nuestra doctrina, Cuello Calón ofrece también una definición de este corte: conjunto de normas jurídicas establecidas por el Estado, que determinan los delitos y las penas³⁸.

C) TOMA DE POSICIÓN

A su favor, las acotaciones restringidas del concepto de Derecho penal cuentan con su simplicidad, concisión y claridad. Ofrecen, en efecto, una buena base, rápidamente perceptible, para iniciarse en el conocimiento de lo que es esta rama del Derecho.

En su contra, estas definiciones adolecen de una sustancial insuficiencia, ya que no hacen referencia a otras consecuencias jurídicas propias del Derecho penal, como las medidas de seguridad, ni a las infracciones leves, esto es, a las faltas.

³⁴ Cobo Del Rosal/ Vives Anton, *Derecho penal, Parte general*, 5ª edición., 1999, págs. 29 ss.

³⁵ Von Liszt, *l.u.c.*, nota a pie 1.

³⁶ Antolisei, *Manuale di Diritto penale, Parte general*, quattordicesima edizione aggiornata e integrata a cura di Conti, 2000, pág. 3.

³⁷ Schimdhauser, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Studienbuch*, 2. Auflage, 1984, pág. 26.

³⁸ Cuello Calón, *Derecho penal*, revisado y puesto al día por Camargo Hernández, t. I, *Parte general*, vol. I, 18ª edición., 1980, pág. 11.

3. CONCEPTOS AMPLIOS

A) PLANTEAMIENTO

Las definiciones amplias, por contra, sí acogen los elementos que omiten las restringidas, como ocurre con las medidas de seguridad y con las faltas.

Asimismo, se trata, al igual que en el caso de las restringidas, de concepciones relativas al *Ius poenale* o Derecho penal en sentido objetivo.

B) FORMULACIÓN

Un ejemplo de dichas definiciones amplias -aunque omitiendo la referencia expresa a las faltas- es la de Octavio De Toledo Y Ubieto, para el cual el Derecho penal puede conceptuarse a modo de conjunto de normas jurídicas que asocian el delito, cometido y/o de probable comisión -como presupuesto-, a la pena y/o a las medidas de seguridad, post o predelictuales -como consecuencia³⁹.

También en esta línea se encuadra la definición de Derecho penal objetivo formulada por MIR PUIG⁴⁰: normas jurídicas que asocian al delito, como presupuesto, penas y/o medidas de seguridad, como consecuencia jurídica⁴¹.

Igualmente, Luzón Pena, al exponer su concepto formal de Derecho penal, asume una definición de este tenor, ya que advierte que, en sentido formal, es decir, sin entrar a examinar las tareas y funciones materiales que le incumben, el Derecho penal es una rama, parcela o sector del Derecho u Ordenamiento jurídico general; concretamente, el conjunto de normas jurídicas que prevé delitos y determinadas circunstancias del delincente y les asigna, como consecuencias jurídicas más importantes, penas o medidas de seguridad⁴².

Cuello Contreras, por su parte, asume la siguiente definición formal de Derecho penal: sector del Ordenamiento jurídico público que prevé para el autor de un delito la imposición de una pena o de una medida de seguridad⁴³.

Por su parte, Díaz Roca, al referirse al Derecho penal objetivo, lo define como el conjunto de normas jurídicas de procedencia estatal referentes a los hechos punibles y a las penas, así como a otras medidas preventivas y reparadoras que son su consecuencia⁴⁴.

Quintero Olivarez/ Morales Prats/ Prats Canut observan, además, que en una primera imagen el Derecho penal es un conjunto de normas positivadas por una ley, que describen comportamientos tenidos por intolerables o graves y los amenaza con reacciones represivas que son las penas o, en determinados casos, medidas de seguridad⁴⁵.

En esta línea, Berdugo Gomez De La Torre/ Arroyo Zapatero/ Garcia Rivas/ Ferre Olive/ Serrano Peidecasas consideran que el Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que definen determinadas conductas como delito y disponen la imposición de penas o medidas de seguridad a quienes lo cometen⁴⁶.

³⁹ Octavio Roca De Toledo Y Ubieto, *Sobre el concepto del Derecho penal*, ob. cit., pág. 67.

⁴⁰ El propio Mir Puig la caracteriza como una *ampliación* de la definición de Von Liszt.

⁴¹ Mir Puig, *Derecho penal, Parte general*, 6ª edición., 2002, pág. 11.

⁴² Luzón Pena, *Curso de Derecho penal español, Parte general*, I, ob. cit., pág. 48.

⁴³ Cuello Contreras, *El Derecho penal español, Curso de iniciación, Parte general, Nociones introductorias, Teoría del delito*/1, 2ª edición., 1996, pág. 42.

⁴⁴ Díaz Roca, *Derecho penal general, Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre*, 1996, pág. 21.

⁴⁵ Quintero Olivarez/ Morales Prats/ Prats Canut, *Manual de Derecho penal, Parte general*, ob. cit., pág. 1.

⁴⁶ Berdugo Gomez De La Torre/ Arroyo Zapatero/ Garcia Rivas/ Ferre Olive/ Serrano Piedecacas, *Lecciones de Derecho penal, Parte general*, 1996, p. 1.

El concepto asumido por Rodríguez Devesa puede también encuadrarse aquí: conjunto de normas estatales referentes a los delitos y a las penas y otras medidas preventivas o reparatorias que son su consecuencia⁴⁷.

Rodríguez Mourullo, asimismo, continúa en esta línea definitoria, al referirse al conjunto de normas jurídicas que a determinadas conductas previstas como delitos asocian penas o medidas de seguridad⁴⁸.

La fórmula de Quintano Ripolles también puede encuadrarse aquí: conjunto de normas jurídicas, establecidas por los órganos adecuados de la comunidad, que determinan las acciones y omisiones consideradas como delitos o faltas, las personas responsables criminal y civilmente de las mismas y las consecuencias derivadas acordadas mediante un proceso criminal previo⁴⁹.

Jescheck/ Weigend vienen, en similar enfoque, a referir que el Derecho penal determina qué infracciones del orden social son delitos, y como consecuencia jurídica del delito señala la pena; a propósito del delito prevé también medidas de corrección y seguridad, y otras (verbigracia la pérdida de la ganancia y el comiso)⁵⁰.

Maurach/ Zipf acogen asimismo un concepto *amplio* al abordar su definición del Derecho penal *objetivo* (*Ius poenale*), al considerara que el Derecho penal es aquel conjunto de normas jurídica que une ciertas y determinadas consecuencias jurídicas, en su mayoría reservadas a esta rama del Derecho, a una conducta humana determinada, cual es el delito. La consecuencia jurídica de mayor trascendencia es la pena; en todos los casos, ella afecta exclusivamente al autor de un delito que ha actuado culpablemente. Además de la pena, el Derecho dispone de las medidas preventivas, sin carácter sancionatorio y condicionadas por la peligrosidad del autor, no por su culpabilidad; si el autor peligroso ha actuado culpablemente, el efecto de las medidas es complementario al de la pena; si, al contrario, el autor es incapaz de actuar culpablemente, las medidas reemplazan a la pena⁵¹.

En esta línea se posiciona también Bockelmann al hablar del conjunto de normas jurídicas que al delito como presupuesto asocian penas y/o medidas de seguridad⁵².

También Baumann/ Weber/ Mitsch encaran la empresa en muy similares términos: conjunto de normas jurídicas que asocian a un hecho determinado una pena o medida de seguridad⁵³.

C) TOMA DE POSICIÓN

Aunque se trata de definiciones inicialmente algo más complejas que las restringidas, tales acotaciones amplias de lo que es el Derecho penal son más ajustadas y exhaustivas que aquellas, y por tanto adecuadas, por cuanto hacen hincapié en todos los elementos que pueden aparecer en la norma penal (delito o falta, pena o medida de seguridad).

Siguen adoleciendo tales definiciones, en todo caso, de una cierta insuficiencia, ya que en ellas, por lo general, no se hace referencia al Derecho penal subjetivo, esto es, al *Ius puniendi*⁵⁴, con lo que la acotación persiste incompleta.

⁴⁷ Rodríguez Devesa/ Serrano Gomez, *Derecho penal español, Parte general*, 18ª edición., 1995, pág. 10.

⁴⁸ Rodríguez Mourullo, *Derecho penal, Parte general*, ob. cit., pág. 26.

⁴⁹ Quintano Ripiolles, *Curso de Derecho penal*, t. I, 1963, pág. 11.

⁵⁰ Jescheck/ Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, 5. Auflage, 2000, pág. 7.

⁵¹ Maurach/ Zipf, *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Teilband I*, 8. Auflage, 1992, págs. 6 ss.

⁵² Bockelmann, *Einführung in das Recht*, 1975, pág. 43.

⁵³ Baumann/ Weber/ Mitsch, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, 10. Auflage, 1995, págs. 16 ss.

⁵⁴ El propio Rodríguez Devesa define este en cuanto: "Derecho del Estado a establecer normas penales y aplicarlas cuando se cumplan los requisitos en ella prevenidos" (Rodríguez Devesa/ Serrano Gomez, *Derecho penal español, Parte general*, ob. cit., pág. 37).

4. CONCEPTOS GLOBALES

A) PLANTEAMIENTO

Las definiciones que vamos a denominar globales se diferencian de todas las anteriores en que, no sólo hacen referencia al *Ius poenale* (Derecho penal objetivo), sino también al *Ius puniendi* (Derecho penal subjetivo), esto es, al Derecho penal en cuanto facultad que se irroga el Estado, para proteger los bienes jurídicos y con ello preservar el orden social, de imponer consecuencias jurídico-penales ante la comisión de determinados hechos⁵⁵.

B) FORMULACIÓN

Mezger, en esta línea, desarrolla la definición de Von Liszt, avanzando hacia la introducción del *Ius puniendi* y de las medidas de seguridad dentro del concepto, señalando que el Derecho penal es el conjunto de normas jurídicas que regulan el ejercicio del poder punitivo del Estado, conectando en el delito como presupuesto la pena como consecuencia jurídica. Pero también ha de considerarse como Derecho penal el conjunto de aquellas normas jurídicas que en conexión con el propio Derecho penal asocian al delito como presupuesto otras consecuencias jurídicas de índole diversa que la pena, sobre todo medidas que tienen por objeto la prevención de los delitos⁵⁶.

Jimenez De Asua acoge, igualmente, una definición de este tenor: conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo y asociando a la infracción de la norma una pena finalista o una medida aseguradora⁵⁷.

Para Anton Oneca, el Derecho penal es el conjunto de preceptos jurídicos que regulan la imposición por el Estado de penas y medidas de seguridad a los autores de los delitos⁵⁸.

También Del Rosal ahonda en esta línea definitoria, al destacar que el Derecho penal es aquella parte del Ordenamiento jurídico positivo que regula el ejercicio del poder punitivo del Estado y anuda, a causa del hecho cometido, penas y otras medidas afines, ante y post-delictuales⁵⁹.

Otro ejemplo de definición global de Derecho penal lo ofrece, modernamente, Morilla Cueva, para el cual esta rama del Derecho consiste en el conjunto de normas jurídicas que regulan el poder punitivo del Estado y que protegen bienes jurídicos esenciales para la comunidad, a través de la concreción como delitos o estados peligrosos de determinadas conductas a las que se le asocian en su realización penas o medidas de seguridad como consecuencias jurídicas⁶⁰.

Asimismo Cobo Del Rosal/ Vives Anton asumen un posicionamiento global definitorio al respecto: conjunto de normas jurídicopositivas, reguladoras del poder punitivo del Estado, que definen como delitos o estados peligrosos determinados presupuestos a los que asignan ciertas consecuencias jurídicas denominadas penas o medidas de seguridad⁶¹.

⁵⁵ Blanco Lozano, *Derecho penal. Parte general*, ob. cit., págs. 118 ss.

⁵⁶ Mezger, *Tratado de Derecho penal*, trad. y notas de Derecho español por Rodríguez Muñoz, t. I, 3ª edición., 1955, págs. 23 ss.

⁵⁷ Jimenez De Asua, *Tratado de Derecho penal*, t. I, *Concepto del Derecho penal y de la Criminología, Historia y legislación penal comparada*, 4ª edición., 1964, pág. 73.

⁵⁸ Anton Oneca, *Derecho penal, Parte general*, 1949, pág. 3.

⁵⁹ Del Rosal, *Tratado de Derecho penal español, (Parte general)*, t. I, 2ª edición., revisada y puesta al día por Cobo Del Rosal, 1976, pág. 8.

⁶⁰ Morillas Cueva, *Manual de Derecho penal, (Parte general)*, t. I, *Introducción y Ley penal*, 1992, pág. 24.

⁶¹ Cobo Del Rosal/ Vives Anton, *Derecho penal, Parte general*, ob. cit., pág. 31.

Rodríguez Ramos, finalmente, se refiere a la parte del Ordenamiento jurídico público sustantivo, reguladora de la facultad estatal de castigar y prevenir las acciones criminales, que, por estar enmarcadas en ámbito de seguridad y justicia, resulta exclusiva y estrictamente determinada por la ley, que a su vez aplican y ejecutan también órganos públicos, teniendo un carácter puramente personal la responsabilidad específica que de tales infracciones resulta⁶².

C) TOMA DE POSICIÓN

A nuestro modo de ver, las definiciones globales del Derecho penal son acaso las más exactas, ya que ofrecen, desde una perspectiva jurídica, una visión lo más omnicomprendensiva posible de esta rama del Derecho, incluyendo así una referencia a todos los elementos esenciales caracterizadores de la misma (Derecho penal objetivo y subjetivo, presupuestos y consecuencias jurídicas).

5. CONCEPTOS TELEOLÓGICOS

A) PLANTEAMIENTO

Las definiciones teleológicas son aquellas que, a la hora de conceptuar el Derecho penal, utilizan como criterio rector el de la propia finalidad de esta rama del Derecho⁶³, que no es otra que la de proteger bienes jurídicos⁶⁴.

En efecto, como ha señalado Álvarez García⁶⁵, la protección de los bienes jurídicos es la función en la que se justifica el Derecho penal. Se trata esta de una opinión más que consolidada en la doctrina y en la jurisprudencia, y sobre cuya base se ha construido todo el Derecho penal contemporáneo⁶⁶.

Jescheck/ Weigend sintetizan esta fórmula con fortuna: el Derecho penal tiene la misión de proteger bienes jurídicos⁶⁷.

B) FORMULACIÓN

Un enfoque teleológico es el que asume CERESO MIR a la hora de definir el Derecho penal, observando que el Derecho penal es un sector del Ordenamiento jurídico al que, según la opinión dominante en la moderna ciencia del Derecho penal, le incumbe la tarea de la protección de los bienes vitales fundamentales del individuo y la comunidad. Estos bienes son elevados por la protección de las normas del Derecho a la categoría de bienes jurídicos. El Derecho penal protege los bienes jurídicos mediante sus normas (mandatos y prohibiciones), prohibiendo las acciones dirigidas a la lesión de los bienes jurídicos o que encierran en sí el peligro de dicha lesión. De este modo, los mandatos del Derecho penal ordenan la realización de determinadas acciones para evitar las lesiones de los bienes jurídicos. La función del Derecho penal consiste, por tanto, esencialmente en el fomento del respeto a los bienes jurídicos⁶⁸.

⁶² Rodríguez Ramos, *Compendio de Derecho penal, Parte general*, ob. cit., pág. 14.

⁶³ Polaino Navarrete, *Naturaleza del deber jurídico y función ético-social en el Derecho penal*, en Díez Ripolles/ Romeo Casabona/ Gracia Martín/ Higuera Guimera, *La ciencia del Derecho penal ante el nuevo siglo, Libro Homenaje al Profesor Doctor Don José Cerezo Mir*, 2002, págs. 109 ss.

⁶⁴ Así, Blanco Lozano, *Derecho penal. Parte general*, ob. cit., págs. 119 ss.

⁶⁵ asimismo, Álvarez García, *Bien jurídico y Constitución*, en CPC, núm. 43, 1991, págs. 5 ss.

⁶⁶ Álvarez García, *Introducción a la teoría jurídica del delito*, 1999, pág. 11.

⁶⁷ Jescheck/ Weigend, *Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil*, ob. cit., pág. 5.

⁶⁸ Cerezo Mir, *Curso de Derecho penal español, Parte General, I, Introducción*, 5ª edición., 2ª reimpr., 1998, págs. 13 ss.

El concepto de Stampa Braun también puede situarse en este lugar: Ordenamiento jurídico autónomo, perteneciente al Derecho público, que tutela determinados intereses fundamentales del individuo y de la sociedad, mediante la aplicación de una pena o de una medida de seguridad a las conductas que contra ellos atenten (delitos)⁶⁹.

Sainz Cantero, por su parte, prosigue en esta línea: sector del Ordenamiento jurídico que tutela determinados valores fundamentales de la vida comunitaria, regulando la facultad estatal de exigir a los individuos comportarse de acuerdo con las normas y de aplicar penas y medidas de seguridad a quienes contra aquellos valores atenten mediante hechos de una determinada intensidad⁷⁰.

De un modo algo más conciso, pero en todo caso en esta línea teleológica, se pronuncia también LANDROVE DÍAZ, destacando que el Derecho penal es el sector del Ordenamiento jurídico que, en garantía de las condiciones de existencia y desarrollo de la comunidad, atribuye efectos jurídicos propios (penas y medidas de seguridad) a determinadas conductas humanas (delitos)⁷¹.

Zaffaroni, asimismo, adopta similar posicionamiento definitorio, apuntando que Derecho penal (legislación penal) es el conjunto de leyes que traducen normas tutelares de bienes jurídicos y que precisan el alcance de su tutela, cuya violación se llama delito, y que tiene como consecuencia una coerción jurídica particularmente grave, que procura evitar la comisión de nuevos delitos por parte del autor⁷².

C) TOMA DE POSICIÓN

Los enfoques teleológicos de definición del Derecho penal resultan, en principio, adecuados para comprender la misión y alcance de esta rama del Derecho, poniendo asimismo de manifiesto elementos básicos y fundamentos de esta rama del Derecho, como el concepto de bien jurídico⁷³ o el propio *Ius puniendi*.

En su contra, puede decirse que un criterio exclusivamente teleológico de definición acaso resulte excesivamente general, ya que no penetra en la esencia del *Ius poenale* ni, por tanto, en el enunciado de la instituciones básicas sobre las que se vértebra la norma penal (delitos y faltas, penas y medidas de seguridad).

6. CONCEPTOS DE CONTENIDO

A) PLANTEAMIENTO

A través de las que vamos a llamar definiciones de contenido no se conceptúa expresamente lo que es el Derecho penal, pero sí se hace referencia al contenido normativo que caracteriza a esta rama del Ordenamiento.

B) FORMULACIÓN

Un ejemplo de estos conceptos de contenido es el que propone Roxin al hablar del Derecho penal en sentido formal. En efecto, para Roxin el Derecho penal se compone de la suma de todos los

⁶⁹ Stampa Braun, *Introducción a la ciencia del Derecho penal*, 1953, pág. 21.

⁷⁰ Sainz Cantero, *Lecciones de Derecho penal, Parte general*, ob. cit., pág. 8.

⁷¹ Landrove Díaz, *Introducción al Derecho penal español*, 4ª edición., revisada y puesta al día en colaboración con Fernandez Rodríguez, 1996, pág. 18.

⁷² Zaffaroni, *Derecho penal, Parte general*, 2001, pág. 35.

⁷³ ampliamente sobre la materia, Polaino Navarrete, *El bien jurídico en el Derecho penal*, 1974, págs. 27 ss.

preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección⁷⁴.

C) TOMA DE POSICIÓN

Las aludidas definiciones de contenido del Derecho penal cuentan a su favor con la concisión y claridad que ofrece la caracterización del material normativo del que este se nutre.

No obstante, estos conceptos pueden resultar insuficientes en orden a la completa comprensión de la esencia de esta rama del Derecho, ya que omiten cualquier referencia teleológica, subjetiva⁷⁵, o de fondo, caracterizadora de la misma.

7. CONCEPTOS SOCIOLÓGICOS

A) PLANTEAMIENTO

También abundan las definiciones del Derecho penal en las que parece primar la perspectiva sociológica de consideración de esta rama del Derecho, básicamente bajo la conocida fórmula del Derecho penal como instrumento de control social⁷⁶.

B) FORMULACIÓN

Una definición de corte sociológico del Derecho penal es la expuesta por Zugaldia Espinar, para el cual el Derecho penal constituye un instrumento de control social a través del cual el Estado intenta encauzar los comportamientos individuales en la vida en sociedad procurando que los componentes del grupo social interioricen sus normas y asuman los modelos de conducta que las mismas encierran (socialización), mediante el procedimiento de conminar con sanciones (penas) ciertos hechos (delitos) intolerables para la convivencia. Para llevar a cabo la indicada función de control social, el Derecho penal se articula, desde el punto de vista jurídico, como un sistema normativo que describe el delito (como presupuesto) y le asigna una pena (como consecuencia jurídica). De este modo, como todo sistema normativo, el Derecho penal se compone de normas (prohibiciones y mandatos) que establecen delitos, y de reglas que determinan bajo qué condiciones y en qué forma y medida la violación de las normas puede llevar aparejada la imposición de una pena⁷⁷.

C) TOMA DE POSICIÓN

A nuestro modo de ver, las definiciones sociológicas son válidas en cuanto aproximación al conocimiento de lo que es el Derecho penal y su proyección, pero no penetran, dada su acotación metodológica, en la esencia normativa del mismo.

En consecuencia, se hace necesario operar -como hace ZUGaldia Espinar-, tras la aproximación sociológica, un asentamiento jurídico desde el que encarar la exacta definición de lo que es el Derecho penal.

⁷⁴ Roxin, *Strafrecht, Allgemeiner Teil*, Band I, *Grundlagen, Der Aufbau der Verbrechenlehre*, 3. Auflage, 1997, pág. 46.

⁷⁵ Esto es, en relación al *Ius puniendi*.

⁷⁶ Por todos, Bergalli, *Control social punitivo*, 1986, págs. 23 ss.

⁷⁷ Zugaldia Espinar, *Fundamentos de Derecho penal, Parte general, Las teorías de la pena y de la Ley penal*, 3ª edición., 1999, págs. 28 ss.

8. CONCEPTOS MIXTOS

A) PLANTEAMIENTO

Son definiciones mixtas del Derecho penal aquellas en las que se adopta más de un criterio o punto de vista conceptuador.

B) FORMULACIÓN

García-Pablos De Molina ofrece una de estas definiciones de carácter mixto, que abarca tanto una perspectiva dinámica y sociológica como otra de carácter estático y formal. Así, para este autor el Derecho penal puede definirse, desde un enfoque dinámico y sociológico, como uno de los instrumentos del control social formal a través del cual el Estado, mediante un determinado sistema normativo (las leyes penales) castiga con sanciones negativas de particular gravedad (penas y otras consecuencias afines) las conductas desviadas más nocivas para la convivencia (delitos y faltas), asegurando de este modo la necesaria disciplina social y la correcta socialización de los miembros del grupo. Desde un punto de vista estático y formal, puede afirmarse que el Derecho penal es un conjunto de normas jurídico-públicas que definen ciertas conductas como delito y asocian a las mismas penas y medidas de seguridad⁷⁸.

C) TOMA DE POSICIÓN

Se trata, en el caso de tales conceptos mixtos, de definiciones que tienen el acierto de aportar diversas perspectivas de consideración del Derecho penal, con lo que la comprensión de lo que pueda ser el mismo queda poliédricamente sistematizada y, por tanto, facilitada.

9. CONCEPTOS ABIERTOS

A) PLANTEAMIENTO

Son definiciones abiertas del Derecho penal aquellas que, por su indeterminación, no llegan a concretar del todo las instituciones fundamentales que vertebran a este sector del Ordenamiento.

B) FORMULACIÓN

Un ejemplo de definición abierta del Derecho penal es la formulada por PISAPIA: conjunto de normas jurídicas que determinan los hechos ilícitos a cuya comisión el Ordenamiento jurídico asocia consecuencias jurídicas⁷⁹.

C) TOMA DE POSICIÓN

A pesar de su concisión y claridad sintéticas, estos conceptos abiertos vienen, sin embargo, a resultar insuficientes, por su indeterminación, en orden a una adecuada explicación de lo que pueda ser el Derecho penal.

⁷⁸ García-Pablos De Molina, *Derecho penal, Introducción*, 2ª edición., 2000, págs. 4 ss.

⁷⁹ Pisapia, *Istituzioni di Diritto penale*, 3ª edición., 1955, pág. 16.

10. CONCLUSIÓN: DEFINICIÓN QUE SE PROPONE

Por nuestra parte, nos adherimos básicamente a las definiciones que hemos denominado globales de este sector normativo combinándolas con las teleológicas, manteniéndonos todavía fieles al concepto que ya propusimos en su día, conforme al cual es Derecho penal:

“Aquella rama del Ordenamiento legal que, de cara a la tutela de los más relevantes bienes jurídicos, establece unos parámetros mínimos en orden a la convivencia social, prohibiendo las conductas que atentan más gravemente contra tales bienes y estableciendo unas consecuencias jurídicas, las penas y las medidas de seguridad, respectivamente aplicables a los supuestos en que las personas físicas incurran en los comportamientos prohibidos”⁸⁰.

Damos, con ello, entrada en esta definición a diversos elementos caracterizadores de esta rama del Derecho, como el bien jurídico, el principio de intervención mínima, e incluso el propio principio de culpabilidad⁸¹.

⁸⁰ Blanco Lozano, *Derecho penal. Parte general*, ob. cit., pág. 109.

⁸¹ Mediante la exigencia de que los hechos sean imputados a personas físicas, no a jurídicas (*societas delinquere non potest*), por ser aquellas las únicas susceptibles, para nuestro Derecho penal, de dolo o imprudencia.