

Nieves Sanz Mulas

POLÍTICA CRIMINAL

4^ª
EDICIÓN

RTL
RATIO
LEGVM

POLÍTICA CRIMINAL

Nieves Sanz Mulas

Catedrática de Derecho Penal
Universidad de Salamanca

POLÍTICA CRIMINAL

4ª edición. 2021



A mi madre, mi todo.

ÍNDICE

PRESENTACIÓN DE LA OBRA	19
CAPÍTULO 1.	
APROXIMACIÓN CONCEPTUAL A LA POLÍTICA CRIMINAL.....	23
I. CONCEPTO Y NATURALEZA.....	23
II. LA POLÍTICA CRIMINAL COMO PARTE DE LA POLÍTICA ESTATAL	24
1. Estados totalitarios y política criminal: el fin justifica los medios	24
2. La política criminal en los Estados democráticos: los derechos fundamentales como límite.....	25
3. La prevención del crimen en un Estado social y democrático de Derecho: prevención primaria, secundaria y terciaria.....	27
III. LA POLÍTICA CRIMINAL COMO DISCIPLINA	30
1. Objeto y método.....	30
2. Funciones de la Política Criminal	31
3. Relación de la Política Criminal con el Derecho penal y la Criminología	32
IV. POSIBLES PROPUESTAS DE LA POLÍTICA CRIMINAL	36
1. Políticas sociales: especial referencia a la política educativa (universitaria)....	36
2. Políticas de medios de comunicación	39
3. Otras propuestas jurídicas: el Derecho administrativo sancionador.....	40
4. Medios de solución de los conflictos extrapenales: la justicia restaurativa	41
5. Propuestas penales.....	42
CAPÍTULO 2.	
DESARROLLO HISTÓRICO DE LA POLÍTICA CRIMINAL: EVOLUCIÓN DE LOS MODELOS DE REACCIÓN SOCIAL.....	45
I. INTRODUCCIÓN. LA CONCEPCIÓN PRE-CIENTÍFICA DEL DELITO	45
II. EL DERECHO PENAL DE LA MONARQUÍA ABSOLUTA.....	46
III. ESCUELA CLÁSICA Y RETRIBUCIONISMO.....	47
1. Estado liberal de Derecho y BECCARÍA: el inicio de la Política Criminal moderna.....	47
2. La Escuela clásica y la realización de la justicia como fin de la pena	49
IV. ESCUELA POSITIVA Y PREVENCIÓN DEL DELITO	50
1. El tránsito hacia el Estado social de Derecho y surgimiento del positivismo	50

4ª edición: Septiembre, 2021

© Nieves Sanz Mulas

Edita: Ratio Legis - Librería Jurídica
Paseo de Francisco Tomás y Valiente, n.º 14, local 3
Tel.: (34) 923 227 037
37007 Salamanca
www.ratiolegis.net

Diseño de portada: Marta Cerezo Prieto. marta_cp@usal.es

I.S.B.N.: 978-84-17836-35-1
Depósito Legal: S. 293-2021

Maquetación e impresión:
www.valorgrafico.com

Reservados todos los derechos. Está prohibido, bajo las sanciones penales y el resarcimiento civil previstos en las leyes, reproducir, registrar o transmitir esta publicación, íntegra o parcialmente, por cualquier sistema de recuperación y por cualquier medio, sea mecánico, electrónico, magnético, electroóptico, por fotocopia o por cualquier otro sistema.

2. El Positivismo criminológico italiano y el surgimiento del “peligrosismo”	51
3. El Positivismo crítico del correccionalismo español y la pena como tutela	52
4. La posición ecléctica de la <i>Terza Scuola</i>	53
5. Positivismo jurídico alemán y Dogmática penal	54
V. EL AUTORITARISMO POLÍTICO CRIMINAL	58
1. Autoritarismo soviético y política criminal	58
2. La política criminal del fascismo italiano	59
3. La política criminal del franquismo español	59
4. La política criminal nazi y la ciencia penal al servicio del espanto: la Escuela de Kiel	60
VI. CIENCIA PENAL Y EL TRIUNFO DE LA DOGMÁTICA SOBRE LA POLÍTICA CRIMINAL	64
 CAPÍTULO 3.	
LA POLÍTICA CRIMINAL ACTUAL: DEL WELFARISMO PENAL A LA POLÍTICA DE LA EXCLUSIÓN	
	69
I. EL ESTADO DE BIENESTAR Y SU POLÍTICA CRIMINAL	69
1. Orígenes del Estado social de Derecho (<i>Welfare State</i>)	69
2. Crisis del positivismo y concepción funcional del delito	70
3. La cooperación y protección internacional de los derechos humanos: la internacionalización del Derecho penal y sus debilidades	74
II. RASGOS DE LA SOCIEDAD ACTUAL	79
1. Crisis del <i>Welfare State</i> y neoliberalismo	79
2. Globalización y sociedad del riesgo	81
III. POLÍTICA CRIMINAL EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN	84
1. Derecho penal simbólico	86
2. Derecho penal del riesgo	87
3. Derecho penal del enemigo y antigarantismo penal y procesal	89
 CAPÍTULO 4.	
LA POLÍTICA CRIMINAL EN ESPAÑA	
	95
I. SUS LÍMITES CONSTITUCIONALES	95
1. Principios rectores de la política criminal: seguridad, legalidad y dignidad del ser humano	95
2. Principios limitadores del <i>ius puniendi</i>	96
3. Conclusiones valorativas	102

II. LAS REFORMAS PENALES Y SU POLÍTICA CRIMINAL: EL NUEVO AUTORITARISMO POLÍTICO CRIMINAL EN ESPAÑA	103
1. El año 2000 y el comienzo de la “persecución” penal de los inmigrantes ilegales	104
2. Las reformas penales de 2003 y el tránsito hacia un Código penal de la seguridad	104
3. La LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género: violencia doméstica vs violencia de género	106
4. La LO 15/2007 y la reforma de los delitos contra la seguridad vial: juicios rápidos y saturación de los juzgados	107
5. La LO 5/10, de 22 de junio, de reforma del CP y la medida de libertad vigilada	107
6. La LO 1/15, de 30 de marzo, de reforma del CP y la reintroducción de la cadena perpetua	108
7. Últimas reformas: los conductores temerarios como nuevos enemigos y la protección integral de menores y adolescentes	109
8. Hacia un Derecho penal de “enemiguitos”: las reformas de la Ley Penal del Menor	111
9. Conclusiones valorativas: el fantasma del enemigo en la legislación penal española	113
III. REALIDAD CRIMINAL EN ESPAÑA Y SU COMPARACIÓN CON OTROS PAÍSES DE LA UNIÓN EUROPEA	114
1. Criminalidad real vs criminalidad percibida: la tendencia mundial hacia un Derecho penal del enemigo	114
2. Realidad delincencial en España y su comparación con otros países europeos: los costes sociales del populismo punitivo	115
 CAPÍTULO 5.	
LOS ACTORES DE LA POLÍTICA CRIMINAL	
	121
I. LA INTERNACIONALIZACIÓN DEL DERECHO PENAL	121
1. Criminalidad transnacional e internacionalización del Derecho penal	121
2. La influencia de las políticas de la Unión Europea	122
II. MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y PUNITIVISMO	125
1. Medios de comunicación, opinión pública y política criminal	125
2. <i>Agenda-setting</i> y la relevancia de lo criminal	126
3. La técnica del <i>framing</i> y su influencia en la política criminal	128
III. LOS PODERES DEFINIDORES DE LA AGENDA MEDIÁTICA	131
1. Partidos políticos y medios de comunicación	131

2. Asociaciones de víctimas y otros grupos de interés (<i>lobbies</i>)	132
3. Control y responsabilidad de medios y otros grandes generadores de opinión	134
4. El papel neurálgico de la Academia	135

CAPÍTULO 6.

POLÍTICA CRIMINAL EN LA TUTELA DE LA VIDA..... 139

I. LA PROTECCIÓN DE LA VIDA COMO BIEN JURÍDICO FUNDAMENTAL	139
II. HOMICIDIO VS ASESINATO.....	141
III. EL DEBATE FRENTE AL SUICIDIO Y LA EUTANASIA.....	144
1. ¿Existe el derecho a disponer de la propia vida? La especial vulnerabilidad de los menores frente a contenidos autolíticos en Internet	144
2. La LO 3/2021 y la despenalización de la eutanasia	146
IV. EL CONSENTIMIENTO DE LA EMBARAZADA Y EL DELITO DE ABORTO... ..	149
1. Planteamiento del problema.....	149
2. Evolución de la política criminal española en materia de aborto: el actual sistema de plazos.....	149

CAPÍTULO 7.

POLÍTICA CRIMINAL FRENTE A LA VIOLENCIA DOMÉSTICA Y DE GÉNERO..... 155

I. LA LACRA SOCIAL DE LA VIOLENCIA FAMILIAR Y DE GÉNERO.....	155
II. EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL EN LA MATERIA	157
1. Política criminal hasta el CP de 1995.....	157
2. Las reformas de 1999 y la orden de alejamiento	158
3. Las reformas del año 2003: distinción entre violencia habitual y no habitual e imposición obligatoria de la orden de alejamiento.....	159
4. La LO 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección integral contra la Violencia de género y la inauguración del Derecho penal sexuado	161
5. La LO 1/15, de 30 de marzo, de reforma del CP y la inclusión del género en la agravante de discriminación (art. 22.4 CP).....	162
6. El Pacto de Estado contra la violencia de género y más de lo mismo	164
III. LAS SOMBRAS EN LA LUCHA PENAL CONTRA LA VIOLENCIA DE GÉNERO	165
1. La apuesta por un Derecho penal sexuado sin perspectiva de género	165
2. Derecho penal simbólico y vulneración del principio de <i>ultima ratio</i>	167
3. Con el punto de mira casi exclusivo en los actos leves de violencia machista ...	168

4. Planteamiento victimista y protección de la mujer desatendiendo su voluntad	169
5. La orden de protección y el “fantasma” de las denuncias falsas	173

IV. HACIA UNA SOLUCIÓN REALMENTE INTEGRAL CON LA SORORIDAD COMO BANDERA.....	174
--	-----

CAPÍTULO 8.

TUTELA PENAL DE LA LIBERTAD E INDEMNIDAD SEXUALES 183

I. DELINEAMIENTOS GENERALES	183
1. Sexualidad y Estado autoritario: la concepción moralizante de la sexualidad en la España franquista.....	183
2. Sexualidad y Estado democrático: la sexualidad como libertad en la España constitucional.....	184
II. EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL EN LA MATERIA	185
1. El CP de 1995 y el cambio de rumbo: de la honestidad a la libertad sexual como bien jurídico protegido	186
2. La reforma de 1999 y la reintroducción del delito de corrupción de menores ..	186
3. Leyes Orgánicas 11/2003 y 15/2003: introducción del proxenetismo y ampliación de la pornografía infantil.....	187
4. LO 5/10 y protección específica de la indemnidad sexual de menores de 13 años	187
5. LO 1/15 y elevación de la edad de consentimiento sexual a los 16 años.....	188
6. LO 8/2021 y protección de la sexualidad de los menores	189
7. Las violaciones “en manada” y el Proyecto de LO de garantía integral de la libertad sexual	190
III. POLÍTICA CRIMINAL Y TUTELA DE LA INDEMNIDAD SEXUAL DE LOS MENORES.....	192
1. El retorno hacia una moralización de la sexualidad de los menores.....	192
2. La necesidad de una política criminal coherente con la realidad social del siglo XXI.....	195
3. Propuestas alternativas: la necesaria mejora de los mecanismos procesales ...	198
IV. POLÍTICA CRIMINAL FRENTE A LA PROSTITUCIÓN.....	199
1. Planteamiento del problema.....	199
2. Entre el abolicionismo y el prohibicionismo suave tras la LO 4/15 de Protección de la Seguridad Ciudadana	200
3. Propuesta alternativa: hacia un modelo legalizador de la prostitución	204

CAPÍTULO 9.

EL RETO DEL CRIMEN ORGANIZADO TRANSNACIONAL 209

I.	EL FENÓMENO DE LA DELINCUENCIA ORGANIZADA	209
1.	Planteamiento del problema.....	209
2.	Contornos de la delincuencia organizada en España.....	211
II.	LA LUCHA INTERNACIONAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA TRANSNACIONAL.....	213
1.	El reto de la delincuencia organizada transnacional	213
2.	Armonización penal y concepto de criminalidad organizada transnacional	215
III.	EL DERECHO PENAL ESPAÑOL FRENTE A LA DELINCUENCIA ORGANIZADA	216
1.	Los límites del Derecho penal tradicional	216
2.	Figuras penales frente al crimen organizado	218
3.	Los delitos de pertenencia a organización o grupo criminal (arts. 570 bis y 570 ter CP)	219
4.	Crimen organizado y ejecución de las penas: la especial situación de los inmigrantes ilegales.....	222
5.	Conclusiones valorativas: el expansionismo y antigarantismo penal frente a la criminalidad organizada.....	223
IV.	RETOS POLÍTICO CRIMINALES.....	224
1.	Derecho penal y criminalidad organizada	224
2.	Sus contornos internacionales y la necesaria armonización penal y procesal... ..	226
3.	Criminalidad organizada transnacional y principio de justicia universal	227
4.	Especial consideración a las víctimas del crimen organizado	228
5.	Crimen organizado vs emigración: la necesaria intervención socioeconómica a nivel mundial	232

CAPÍTULO 10.

POLÍTICA CRIMINAL FRENTE A LA INMIGRACIÓN IRREGULAR Y LA TRATA DE SERES HUMANOS 237

I.	EL FENÓMENO MIGRATORIO Y SUS CONTORNOS EN LA ERA DE LA GLOBALIZACIÓN.....	237
1.	La migración y el arte de mirar hacia otro lado: el desafío de las migraciones climáticas	237
2.	El Pacto Mundial de Migraciones como última oportunidad	239
3.	Política migratoria española y la no integración social de los emigrantes: el tránsito de la protección al castigo	241
4.	De víctimas a delincuentes: la sobrecriminalización de los migrantes.....	242

II.	EL DERECHO PENAL FRENTE AL EXTRANJERO COMO NUEVO SUJETO PELIGROSO.....	244
1.	La expulsión del territorio de extranjeros condenados a penas de prisión superiores a 1 año (art. 89 CP).....	245
2.	El uso del Derecho penal para castigar la contratación irregular (arts. 311 bis y 312.2 CP).....	246
3.	El tráfico ilícito de migrantes y las mafias como excusa para criminalizar la solidaridad con los migrantes irregulares (art. 318 bis CP).....	247
4.	Política criminal alternativa frente al tráfico ilegal de personas.....	251
III.	LOS NUEVOS ESCLAVOS DEL SIGLO XXI: LA TRATA DE SERES HUMANOS	253
1.	Delineamientos del fenómeno	253
2.	El delito de trata de seres humanos del art. 177 bis	254
3.	Política criminal alternativa: hacia un enfoque victimocéntrico.....	256

CAPÍTULO 11.

POLÍTICA CRIMINAL EN MATERIA DE DROGAS 265

I.	LA HISTORIA DEL "PROBLEMA DE LA DROGA" EN ESPAÑA	265
II.	EVOLUCIÓN DE LA POLÍTICA CRIMINAL ESPAÑOLA EN MATERIA DE DROGAS.....	266
1.	Ley 44/1971, de 15 de noviembre, de reforma del CP frente a hippies y psicodélicos	266
2.	Reforma urgente y parcial de 1983 y contrarreforma de 1988.....	267
3.	La incorporación de la Convención de Viena en la reforma del CP de 1992 y la promulgación de la Ley de Seguridad Ciudadana.....	268
4.	La LO 10/95, de 23 de noviembre, del Código penal.....	269
5.	Últimas reformas en materia de drogas: leyes orgánicas 5/10, de 22 de junio, y 1/15, de 30 de marzo.....	269
III.	TRÁFICO DE DROGAS Y PRÁCTICA JUDICIAL Y SOCIAL	271
1.	La salud pública como bien jurídico protegido	271
2.	Práctica judicial y abandono progresivo de la tolerancia cero.....	272
3.	Cambios en la realidad social y criminológica del "problema de la droga"	273
IV.	PENALIZACIÓN VS LEGALIZACIÓN: LAS BASES DE LA POLÉMICA.....	276
1.	Libertad individual vs salud pública: ¿el Estado social por encima del Estado de Derecho?.....	276
2.	Fundamentación de la prohibición: drogas (blandas) vs alcohol y tabaco	277

IV. INEFICACIA DE LA ACTUAL POLÍTICA CRIMINAL Y PLANTEAMIENTO DE ALTERNATIVAS 280

1. Ineficacia de la actual política criminal punitivista 280

2. Política criminal alternativa: el ejemplo portugués 281

3. Necesarios contornos internacionales de la política criminal alternativa: una ligera brisa de esperanza 284

CAPÍTULO 12.

CRIMINALIDAD Y PODER: POLÍTICA CRIMINAL FRENTE A LA CORRUPCIÓN Y LA DELINCUENCIA DE CUELLO BLANCO 287

I. DELINEAMIENTOS GENERALES 287

1. Globalización, corrupción y crimen organizado 287

2. La especial dañiosidad de la corrupción pública 289

II. CORRUPCIÓN Y DELINCUENCIA DE CUELLO BLANCO: LA IMPUNIDAD DE LOS PODEROSOS 290

1. Poder económico y corrupción política 290

2. Delincuencia de cuello blanco y criminalidad organizada 292

3. La corrupción en España y la tradicional impunidad de los poderosos 293

III. MEDIDAS CONTRA LA DELINCUENCIA DE CUELLO BLANCO 297

1. Delincuencia de cuello blanco y delitos socioeconómicos 297

2. Responsabilidad penal de las personas jurídicas y criminalidad trasnacional .. 298

IV. MEDIDAS CONTRA LA CORRUPCIÓN PÚBLICA 300

1. Apuesta por la eficacia de los delitos contra la Administración pública 300

2. Partidos políticos y corrupción: la posición blanda del Tribunal de Cuentas y la burla del delito de financiación ilegal de partidos políticos 302

3. Hacia un proceso penal frente al que todos seamos realmente iguales 305

4. Especialización, medios e independencia de jueces y fiscales 307

5. La necesaria colaboración internacional en la recuperación de activos y fin de las amnistías fiscales 308

6. El control administrativo de la gestión pública y la necesaria concienciación social 309

CAPÍTULO 13.

POLÍTICA CRIMINAL FRENTE AL TERRORISMO 315

I. DELINEAMIENTOS GENERALES DEL FENÓMENO TERRORISTA 315

1. El terrorismo como gran reto de la política criminal 315

2. El terrorismo de ETA y el terrorismo islámico 316

3. La radicalización islámica en Europa: la generación *yihad* 320

II. POLÍTICA CRIMINAL INTERNACIONAL FRENTE AL TERRORISMO 323

1. Concepto de terrorismo: elementos integradores 323

2. Las guerras preventivas y el Derecho penal del enemigo como estrategia internacional contra el terrorismo 326

III. POLÍTICA CRIMINAL ANTITERRORISTA EN ESPAÑA 327

1. Evolución legislativa hacia el cumplimiento íntegro de la condena (LO 7/2003) 327

2. La LO 5/10, de 22 de junio, y el castigo de la captación y el adoctrinamiento ... 328

3. El pacto antiterrorista y la LO 2/15, de 31 de marzo: la guerra contra el terrorismo y el regreso de la cadena perpetua 329

4. LO 1/19, de 20 de febrero, de reforma del CP y más de lo mismo 333

5. Derecho procesal y suspensión de las garantías para el presunto terrorista ... 333

6. La excepcionalidad en el ámbito penitenciario 334

7. Conclusiones valorativas: terrorismo y Derecho penal del enemigo 334

IV. ALTERNATIVAS POLÍTICO CRIMINALES CONTRA EL FENÓMENO TERRORISTA 336

1. La ilegitimidad de la guerra contra el terrorismo y la ineficacia del Derecho penal como única respuesta: la necesidad de acabar con su financiación y actuar sobre sus causas 336

2. El reto de las sociedades paralelas y el *homegrown terrorism* 338

3. Por un Derecho penal garantista también frente al terrorismo 341

CAPÍTULO 14.

DIVERSIDAD CULTURAL Y POLÍTICA CRIMINAL 347

I. GLOBALIZACIÓN Y DIVERSIDAD CULTURAL 347

1. Emigración y sociedades multiculturales: el reto del multiculturalismo 347

2. Cultura de origen vs cultura de acogida: los conflictos culturales 347

II. MODELOS DE GESTIÓN DE LA DIVERSIDAD CULTURAL 349

1. El modelo asimilacionista francés 349

2. El modelo multiculturalista inglés 350

3. La posición contradictoria de España frente al multiculturalismo: expulsión vs protección del extranjero 351

III. MULTICULTURALISMO Y DERECHO PENAL 352

1. Actuaciones frente al racismo y la discriminación: los delitos de odio 353

2. Los delitos culturalmente motivados (delitos culturales o *cultural crimes*) 358

3. Delitos culturales y sistema penal español 363

4. Hacia un modelo multiculturalista de gestión de la diversidad cultural: propuestas alternativas 366

ISBN: 978-84-17836-35-1



9 788417 836351

Nieves Sanz Mulas. *Catedrática de Derecho Penal - Universidad de Salamanca.*

Licenciada en Derecho por la Universidad de Salamanca (España), en ella desarrolló sus estudios de doctorado, que completó con diversas estancias de investigación en Italia y Centroamérica, doctorándose en Derecho Penal con Premio Extraordinario en el año 2000. En la actualidad, es Catedrática de Derecho penal de dicha Universidad e imparte clases sobre Derecho penal, Criminología, Política criminal y Derecho penitenciario.

Autora de 90 publicaciones, tiene reconocidos 3 sexenios de investigación y ha impartido más dos centenares de conferencias y cursos en países como Argentina, Brasil, Costa Rica, Chile, Colombia, Ecuador, Italia, México, Nicaragua, Paraguay, Perú, Polonia, Portugal, República Dominicana y Venezuela, además de en diversas Universidades e Instituciones españolas, como la Escuela Nacional de Policía, donde es profesora desde hace dos décadas.

Investigadora principal del Grupo de Investigación "*Diversitas*: Políticas públicas en defensa de la inclusión, la diversidad y el género" y Presidenta de la Red Iberoamericana de Política criminal, ha sido investida como Doctora Honoris Causa por el Instituto Mexicano de Victimología (octubre de 2018) y la Facultad Interamericana de Litigación (México, 2019), cuenta con la Medalla al Mérito Policial con distintivo blanco (2006) y ha sido reconocida por los alumnos como la mejor profesora de la Licenciatura en Derecho (2012) y del Grado en Criminología (2017).

La profesora Sanz cuenta también con 3 años de experiencia como Fiscal, siendo Directora de la Unidad de Igualdad de la Universidad de Salamanca entre los años 2011 y 2016.

Más información en: www.nievessanz.es