



Revista

Temal

MÉXICO

Número 8 • Agosto 2015



Revista

Penal

MÉXICO

Número 8 •
marzo-agosto de 2015
México



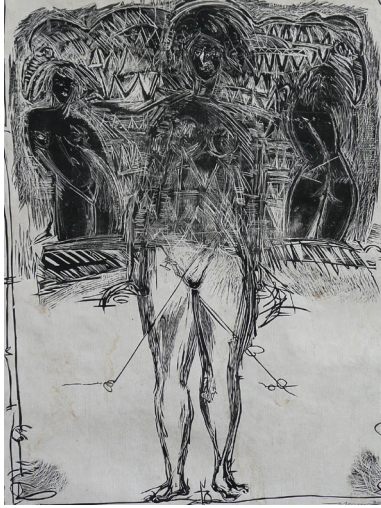
Cátedra de Derechos Humanos
Manuel de Lardizábal



Universidad
de Huelva



INACIPE



Daniel Manzano Aguila.
“Nuestro pasado se hace presente”
Grabado en Linóleo
60 x 80 cms
2002

Daniel Manzano Aguila (Tapalpa, Jalisco 1949). Es profesor de la Escuela Nacional de Artes Plásticas (en adelante citada ENAP) desde 1976. Imparte cátedras a nivel de licenciatura y maestría, también es tutor del reciente Doctorado en Artes y Diseño. Su principal actividad docente se aprecia en el campo de la metodología de la investigación y en seminarios de tesis. Ha organizado y participado en 19 seminarios del libro alternativo, en donde se han titulado una gran cantidad de egresados. Su especialidad en el campo de las artes es el grabado y el dibujo. Ha obtenido diversos reconocimientos y premios nacionales e internacionales. Cuenta con numerosas exposiciones individuales y colectivas en el País y en el extranjero. Fue coordinador del Programa de Posgrado en Artes Visuales (2008-2012), y lo transformó en Programa Posgrado de Artes y Diseño. También fue Director de la ENAP (mayo de 2010 - abril de 2014) y la transformó durante su periodo como Director en la Facultad de Artes y Diseño (FAD) de la UNAM. Es licenciado en Dibujo Publicitario y Maestro en artes Visuales por la ENAP. Estudió la licenciatura en Historia en la Facultad de Filosofía y Letras de la UNAM. Y también es Doctor en Bellas Artes por la Facultad de Bellas Artes de la Universidad Politécnica de Valencia y Doctor en Artes y Diseño por la FAD/UNAM. Fundó recientemente (2011) el Doctorado en Artes y Diseño y tres nuevas maestrías para la Facultad de Artes y Diseño. Creó además una nueva (2012) Licenciatura en Artes y Diseño, que se imparte en la FAD y en el ENES-Morelia de la UNAM y renovó los planes de estudio de las licenciaturas en Artes Visuales y de diseño y Comunicación Visual (2013) y la Maestría en Artes Visuales (2011). Desde 2015 es miembro del grupo de investigación BR::AC Barcelona Research Art Creation de la Universidad de Barcelona.

Septiembre de 2014

Revista indizada en la base de datos de CLASE y directorio Latindex, clase.unam.mx y www.latindex.org



REVISTA PENAL MÉXICO, año 4, núm. 8, es una publicación semestral editada por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe) a través de la Dirección de Publicaciones, Magisterio Nacional núm. 113, Col. Tlalpan, Del. Tlalpan, C.P. 14000, México, D.F., Tel. 5487 1571, página *web*: www.inacipe.gob.mx, *e-mail*: publicaciones@inacipe.gob.mx, y la Universidad de Huelva. Dr. Cantero Cuadrado, 6. 21071 Huelva, España. Editores responsables: Juan Carlos Ferré Olivé y Rafael Estrada Michel. Reserva de Derechos al Título Exclusivo núm. 04-2012-042012493900-102; ISSN electrónico en trámite, Certificado de Licitud de Título y Contenido: 15411.

Las opiniones expresadas por los autores no necesariamente reflejan la postura de los editores de esta publicación.

Queda estrictamente prohibida la reproducción total o parcial de los contenidos e imágenes de la publicación, sin previa autorización del Instituto Nacional de Ciencias Penales.

Revista

Penal MÉXICO

DIRECTORIO DEL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES

ARELY GÓMEZ GONZÁLEZ

*Procuradora General de la República
y Presidenta de la H. Junta de Gobierno del Inacipe*

JOSÉ ALBERTO RODRÍGUEZ CALDERÓN

*Subprocurador Jurídico y de Asuntos Internacionales de la PGR
y Secretario Técnico de la H. Junta de Gobierno del Inacipe*

RAFAEL ESTRADA MICHEL

*Director General
del Instituto Nacional de Ciencias Penales*

ELISA SPECKMAN GUERRA

Secretaria General Académica

JORGE MARTÍNEZ IGLESIAS

Secretario General de Extensión

ALFONSO JESÚS MOSTALAC CECILIA

Director de Publicaciones

Número 8 •
marzo-agosto de 2015
México

DIRECTORIO DE LA REVISTA PENAL MÉXICO

CODIRECTORES

JUAN CARLOS FERRÉ OLIVÉ
Universidad de Huelva

RAFAEL ESTRADA MICHEL
Director General del Inacipe

COMITÉ CIENTÍFICO

KAI AMBOS
Universidad Georg August de Gotinga

LUIS ARROYO ZAPATERO
Universidad de Castilla-La Mancha

ANDRÉS BAYTELMAN
Baytelman Legal. Fraud, Forensics and Compliance

ARELY GÓMEZ GONZÁLEZ
Procuraduría General de la República

IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE
Universidad de Salamanca

DAVID CIENFUEGOS SALGADO
*Secretaría General de Gobierno
del Estado de Guerrero*

JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ
Suprema Corte de Justicia de la Nación

LUIS DE LA BARREDA SOLÓRZANO
Instituto Ciudadano de Estudios Sobre la Inseguridad, A.C.

ENRIQUE DÍAZ-ARANDA
Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

JAVIER DONDÉ MATUTE
Instituto Nacional de Ciencias Penales

PABLO GALAIN PALERMO
*Instituto Max Planck para el Derecho Penal
Extranjero e Internacional*

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
Academia Mexicana de Ciencias Penales

JULIO ANTONIO HERNÁNDEZ PLIEGO
*Ilustre y Nacional Colegio de Abogados
de México, A.C.*

OLGA ISLAS DE GONZÁLEZ MARISCAL
Academia Mexicana de Ciencias Penales

FRANCISCO MUÑOZ CONDE
Universidad Pablo de Olavide

MIGUEL ONTIVEROS ALONSO
Academia Mexicana de Ciencias Penales

LUIS RAÚL GONZÁLEZ PÉREZ
Comisión Nacional de los Derechos Humanos

CLAUS ROXIN
Universidad de Múnich

ULRICH SIEBER
*Instituto Max Planck para el Derecho Penal
Extranjero e Internacional*

MANUEL VIDAURRI ARÉCHIGA
Universidad de Guanajuato

JESÚS ZAMORA PIERCE
Barra Mexicana, Colegio de Abogados, A.C.

CONSEJO DE REDACCIÓN

VICTORIA ADATO GREEN
Academia Mexicana de Ciencias Penales

ISRAEL ALVARADO MARTÍNEZ
Instituto Nacional de Ciencias Penales

RODOLFO FÉLIX CÁRDENAS
Academia Mexicana de Ciencias Penales

GUSTAVO FONDEVILA
Centro de Investigación y Docencia Económicas, A.C.

LUIS GONZÁLEZ PLACENCIA
Centro para el Desarrollo de la Justicia Internacional, A.C.

MOISÉS MORENO HERNÁNDEZ
Academia Mexicana de Ciencias Penales

RICARDO OJEDA BOHÓRQUEZ
Poder Judicial de la Federación

MARÍA ELOÍSA QUINTERO
Instituto Nacional de Ciencias Penales

MIGUEL SARRE IGUÍNIZ
Instituto Tecnológico Autónomo de México

DOCTRINA

José Luis de la Cuesta Arzamendi <i>Contaminación ambiental, residuos e instalaciones peligrosas para los recursos naturales y el ambiente, tras la reforma de 2015</i>	9
Sergio García Ramírez <i>Beccaria en nuestra América</i>	29
M ^a del Carmen Gómez Rivero <i>Víctimas culpables: ¿victimidogmática, dogmática penal o intuición?</i>	49
José L. González Cussac <i>Intromisión en la intimidad y Centro Nacional de Inteligencia. Crítica al modelo español de control judicial previo</i>	79
Juan José González Rus <i>La pertinencia del reconocimiento de la responsabilidad penal de las personas jurídicas en España y valoración de la constitucionalidad y legalidad del modelo establecido</i>	99
Joaquín Merino Herrera <i>Estrategias de persecución penal contra la financiación del terrorismo</i>	115
Fernando Miró Llinares <i>Conocimiento, dolo, responsabilidad dolosa: acerca de lo relevante y lo accesorio de una discusión dogmática eterna</i>	141
Francisco Muñoz Conde <i>La polémica causalismo-finalismo en el Derecho penal español durante la dictadura franquista</i>	161
Antonio Sánchez Galindo <i>Victoria Kent (una española universal)</i>	171
Javier de Vicente Remesal y Marta García Mosquera <i>Comercialización de vieiras contaminadas: algunos aspectos esenciales del fraude alimentario</i>	193
Caty Vidales Rodríguez y Beatriz Larriba Hinojar <i>Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España</i>	215
Yu Wang <i>El modelo chino para el tratamiento de los delitos de bagatela</i>	229
Notas bibliográficas	237

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España*

Caty Vidales Rodríguez
Beatriz Larriba Hinojar

Universitat Jaume I
Inteligencia Económica y Seguridad Nacional

RESUMEN: En el presente trabajo, tras enmarcar la problemática que genera la criminalidad organizada, se hace referencia a la situación española y las estrategias legales adoptadas para hacerle frente. La reforma operada en el Código Penal mediante la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, incrimina nuevos comportamientos relacionados con organizaciones y grupos criminales toda vez que mantiene causas de exasperación punitiva por idéntico motivo en relación con algunas figuras. A ello se le une un patente interés por controlar todos los bienes que proceden de tales actividades. Sin embargo, la confusa situación que se produce no facilita la aplicación eficaz de la ley penal y puede suponer una afeción a principios y garantías constitucionalmente reconocidos.

PALABRAS CLAVE: Delincuencia organizada, blanqueo, decomiso, determinación de la pena.

ABSTRACT: The general problem generated by the organized crime and the legal strategies taken to address it in Spain are dealt in the present article. The Organic Law 5/2010 of June 22 to amend the Criminal Code penalizes new standards of behavior with regard to groups and criminal organizations, in addition to an interest to control all the goods that they derive from these activities. However, the result of the complexities of law-making is to muddy the waters so that the criminal law is difficult to enforce effectively. In addition, the enforcement of this law may affect constitutional guarantees and principles.

KEY WORDS: Organized crime, money laundering, seizure, determination of penalty.

SUMARIO: I. El crimen organizado en el panorama internacional. II. La delincuencia organizada en España. III. Estrategias legales frente a la delincuencia organizada. IV. Conclusiones. Bibliografía.

Rec: 2-03-2015 | Fav: 4-06-2015

* El presente artículo es uno de los resultados del proyecto de investigación titulado "Tráfico de drogas y delincuencia conexas", que ha sido financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación (Ref. DER2011-299945).

I. El crimen organizado en el panorama internacional

Una de las manifestaciones de la delincuencia que más preocupación genera en la comunidad internacional es la llamada delincuencia organizada. La inquietud por este fenómeno queda reflejada en la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, que se firmó en Palermo en diciembre de 2000. No es para menos si se tiene en consideración la gravedad de los delitos cometidos, los medios especialmente repudiados que se emplean y los considerables efectos perniciosos de este fenómeno, entre los que el propio texto internacional destaca las repercusiones económicas y sociales.¹

Así se explica, de un lado, que en la definición que se proporciona de grupo delictivo organizado se exija, además de otros requisitos, que la comisión de delitos vaya dirigida a la obtención de beneficios económicos u otro tipo de beneficio de orden material.² Y, de otro, que se guarde especial celo en la adopción de medidas tendentes a asegurar el decomiso y la incautación de los bienes ilícitamente obtenidos. De este modo, se insiste en la línea inaugurada por la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, firmada en Viena el 20 de diciembre de 1998, que, como es sabido, se centra en el control de los beneficios económicos del narcotráfico para que, por una parte, la privación de las ganancias sirva de incentivo al abandono de las actividades delictivas y, por otra, pueda facilitar la persecución de los responsables de las mismas por medio del denominado “rastros” o “huella” del dinero.

En consecuencia, no debe extrañar el protagonismo alcanzado por el delito de blanqueo de capitales, habida cuenta de la estrecha conexión que existe entre la delincuencia organizada y esta figura.³ Los datos que se manejan justifican, sin duda, la alarma generada. Con la cautela que impone la dificultad de manejar cifras fiables al respecto, baste pensar que se estima que a nivel mundial se blanquean unos 600 000 millones de dólares de procedencia ilícita por año⁴ y, según cálculos del Fondo Monetario Internacional, entre el 2% y el 5% de la economía mundial procede del lavado;⁵ cantidades que podrían ser incluso superiores según se recoge en el documentado trabajo de Abel Souto, aunque, como señala el citado autor, es prácticamente imposible aportar números exactos.⁶ A ello hay que añadir las extraordinarias dificultades de distinguir la economía legal de la ilegal. En atención a las cifras barajadas por Curbet, en los mercados financieros se mueven 1.3 billones de euros diarios mientras que las exportaciones mundiales de bienes y servicios no sobrepasan los 18 000 euros al día, por lo que, como puede verse, el flujo de capitales está completamente desconectado de la economía real. De ahí que sea fácil inferir que la economía legal y la delictiva aparecen imbricadas de tal modo que utilizan los mismos mecanismos y comparten, asimismo, idénticas técnicas.⁷ Se crea así una economía virtual en la que “una infinidad de sociedades pantalla, de bancos infiltrados por organizaciones criminales, de empresas ficticias o bajo control mafioso comercian, intercambian y trafican entre sí, dando la falsa impresión de una racional armonía, en la que cada operación tiene su credibilidad natural”.⁸ En este contexto, y atendidas las distorsiones económicas que produce la inyección de bienes de procedencia ilícita en el flu-

¹ Disponible en <http://www.unodc.org/documents/treaties/UNTOC/Publications/TOC%20Convention/TOCebook-s.pdf>

² Según consta en el apartado a) del artículo 2, por “grupo delictivo organizado” se entenderá un grupo estructurado de tres o más personas que exista durante cierto tiempo y que actúe concertadamente con el propósito de cometer uno o más delitos graves o delitos tipificados con arreglo a la presente Convención con miras a obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material.

³ Pone de manifiesto este vínculo Ferré Olivé, J.C., “Blanqueo de capitales y criminalidad organizada”, en Ferré Olivé, J.C., y Anarte Borralló, E. (eds.), *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999, pp. 85 y ss.

⁴ Según datos extraídos de un estudio realizado por Merrill Lynch y citado por Braslavsky, G., “Jaque a los paraísos fiscales”, disponible en http://www.forodeseguridad.com/artic/discipl/disc_4011.htm

⁵ International Monetary Fund, “Anti-Money Laundering and Combating the Financing of Terrorism (AML/CFT)-Report on the Review of the Effectiveness of the Program”, 2011.

⁶ Abel Souto, M., “Volumen mundial del blanqueo de dinero, evolución del delito en España y jurisprudencia reciente sobre las últimas modificaciones del Código Penal”, *Revista General de Derecho Penal* 20 (2013), pp. 2 y ss.

⁷ Curbet, J., “La criminalización de la economía y la política”, *Revista Gobernanza y Seguridad Sostenible*, 2004. Disponible en www.iigov.org

⁸ Curbet, J., *ibid.*

jo de la economía legal,⁹ no parece exagerado calificarla de auténtica amenaza.¹⁰

Ante la seriedad del riesgo, también en el ámbito europeo se han adoptado diversas medidas. De cita obligada resulta la Decisión Marco 2008/841/JAI del Consejo de 24 de octubre de 2008, relativa a la lucha contra la delincuencia organizada.¹¹ Este texto, como ya hiciera la aludida Convención, enfatiza la obtención de rendimientos económicos.¹² Ello explica que la mayor parte de esfuerzos hayan ido dirigidos a prevenir y sancionar el blanqueo de capitales¹³ y a controlar el producto del delito.¹⁴ En cualquier caso interesa destacar que la amplia actividad desplegada puede quedar justificada si se toma en consideración que la delincuencia organizada constituye uno de los mayores desafíos para la seguridad de la Unión Europea, como se refleja en la Estrategia de Seguridad Interior de la Unión Europea del año 2010. Lo cierto es que, a pesar de que se han conseguido importantes logros, puestos de manifiesto en el Informe Final sobre la Aplicación de la Estrategia de Seguridad Interior de la UE 2010-2014,¹⁵ no parece que pueda augurarse una pronta solución a tan grave problemática. El último informe anual de la Agencia Europea de Policía (Europol) sobre evaluación de la amenaza de la delincuencia grave y organizada (SOCTA 2013) no permite el optimismo al estimar que hay 3 600 grupos inter-

nacionales en activo implicados en una amplia gama de delitos entre los que destaca el tráfico de drogas.¹⁶

Evidentemente, España no podía eludir seguir los dictados de la política criminal adoptada a nivel supranacional. En el necesario respeto a los compromisos adquiridos debe verse la razón de algunas de las modificaciones introducidas en el Código Penal por medio de la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, y que afectan al tema del que venimos tratando. No obstante, con carácter previo al análisis de las mismas, se impone hacer una referencia, necesariamente escueta en esta sede, a la incidencia que el crimen organizado tiene en nuestro país; tarea ésta que se acomete a continuación.

II. La delincuencia organizada en España

Las palabras con las que comienza el capítulo dedicado a la “Lucha contra el Crimen Organizado” del Informe Anual de Seguridad Nacional de 2013, elaborado por el Departamento de Seguridad Nacional, constatan el grado de preocupación que genera en nuestro país este fenómeno. Así es por cuanto se afirma que

España es uno de los países europeos en los que las organizaciones criminales de carácter transnacional pretenden, de forma significativa, extender sus actividades

⁹ Sobre los efectos económicos del lavado, puede verse, Del Cid Gómez, J.M., “Detección del blanqueo y sus efectos socioeconómicos”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 43 y ss.; Peláez Ruiz-Fornells, A.F., “De los rendimientos ilícitos a su legitimación: el fenómeno del blanqueo de capitales. Efectos e implicaciones de política económica”, tesis doctoral disponible en <http://eprints.ucm.es/21659/1/T34459.pdf>; Quirk, P.J., “Money Laundering: Muddying the Macroeconomy”, *Finance & Development*, 1997, pp. 7-9.

¹⁰ Sanmartín, J.J., “Los alquimistas de mal. Servicios de inteligencia frente al terrorismo global”, *Revista Electrónica AAInteligencia*, 2009/11; disponible en <http://www.aainteligencia.cl/?p=255>

¹¹ El texto íntegro se puede consultar en <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:300:0042:0045:ES:PDF>

¹² En efecto, según la definición de “organización delictiva” que proporciona el artículo 1, habrá de entenderse por tal “una asociación estructurada de más de dos personas, establecida durante un periodo de tiempo y que actúa de manera concertada con el fin de cometer delitos sancionables con una pena privativa de libertad o una medida de seguridad privativa de libertad de un máximo de al menos cuatro años o con una pena aún más severa, con el objetivo de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico u otro beneficio de orden material”.

¹³ Hasta la fecha, se han aprobado tres directivas sobre la materia (Directiva 91/308/CEE del Consejo de 10 de junio de 1991, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales; la Directiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de diciembre de 2001, por la que se modifica la anterior; y, finalmente, la Directiva 2005/60/CEE del Parlamento y del Consejo de 26 de octubre de 2005, relativa a la prevención de la utilización del sistema financiero para el blanqueo de capitales y para la financiación del terrorismo) y, en estos momentos, se haya en fase de tramitación una cuarta.

¹⁴ Al respecto, cabe destacar el Convenio relativo al blanqueo, seguimiento, embargo y decomiso de los productos del delito de 1990 o Convenio de Estrasburgo, la Acción común 98/699/JAI, de 3 de diciembre de 1998, adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al blanqueo de capitales, identificación, seguimiento, embargo, incautación y decomiso de los instrumentos y productos del delito, y la Decisión marco 2005/212/JAI del Consejo, de 24 de febrero de 2005, relativa al decomiso de los productos, instrumentos y bienes relacionados con el delito y, por último, la reciente Directiva 2014/42/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 3 de abril de 2014, sobre el embargo y el decomiso de los instrumentos y del producto del delito en la Unión Europea.

¹⁵ Disponible en [http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/com/com_com\(2014\)0365_/com_com\(2014\)0365_.pdf](http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/com/com_com(2014)0365_/com_com(2014)0365_.pdf)

¹⁶ Puede accederse al documento completo a través del siguiente enlace: <https://www.europol.europa.eu/content/eu-serious-and-organized-crime-threat-assessment-socta>

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España

ilícitas. Con el paso del tiempo estas estructuras han experimentado un acusado desarrollo en lo relacionado con sus actividades y con el grado de expansión e implantación conseguido, por lo que suponen una amenaza para la Seguridad Nacional.

En atención a la situación que refleja el balance de la lucha contra el crimen organizado facilitado por el Ministerio de Interior en julio de 2014,¹⁷ durante 2013 se detectaron 497 grupos de los que se han desarticulado un total de 260, es decir, el 52%, y de las 17 358 personas investigadas por hechos relacionados con la delincuencia organizada, 6 292 han sido detenidas. De los datos publicados destaca que un alto porcentaje de estos grupos —el 83%— tienen una trayectoria delictiva inferior a tres años y, asimismo, la internacionalización de tales agrupaciones, ya que el 73% está compuesto por personas de más de una nacionalidad, mientras que el 67% tiene una presencia internacional.

La principal actividad a la que se dedican estas asociaciones delictivas es el tráfico de drogas que, como también se reconoce en ese mismo documento, es una de las siete prioridades operativas en la estrategia española contra el crimen organizado. La especial incidencia que esta modalidad delictiva tiene en nuestro país obedece a la posición geográfica y estratégica que lo convierten en un enclave de especial interés para quienes se dedican a estos quehaceres. No sorprende, por tanto, que el Informe sobre la Estrategia Internacional de Control de Narcóticos del Departamento de Estado de los Estados Unidos (*International Narcotics Control Strategy Report*), publicado en marzo de 2014, indique que España continúa siendo un punto de tránsito de drogas hacia el resto de Europa. De hecho, el director de la Policía Nacional, en su intervención en la Asamblea de Interpol contra el Crimen Organizado en América Latina, señaló que “un tercio de la cocaína que se incauta en toda Europa y tres cuartas partes del hachís lo intervienen las Fuerzas de Seguridad españolas”.¹⁸

A esto se le une otro factor no menos relevante y que debe verse con igual inquietud. Nos referimos a la permeabilidad de nuestro sistema económico y financiero para blanquear los capitales ilícitamente obtenidos. En ese sentido, cabe señalar que, como se

afirma en la referida Estrategia Internacional, España es el mayor centro de actividades de blanqueo de Europa. Las razones que explican el incremento de las operaciones de lavado obedecen, según refleja el Informe Anual de Seguridad Nacional, a la aludida situación geoestratégica, al crecimiento económico y a la libre circulación de personas, mercancías y capitales dentro del ámbito de la Unión Europea. Se apunta, finalmente, a la probabilidad de que incida “una mayor laxitud en el ámbito de la represión penal que en otros países”.

Ello motiva que sea este último aspecto en el que quisiéramos detenernos. No cabe duda de que, ante la seriedad de la amenaza, uno de los posibles ámbitos de actuación es el legislativo. En este sentido, se hace preciso señalar que en la comparecencia en la lucha contra el crimen organizado del Ministro del Interior de 2 de noviembre de 2010 se vertebraba la respuesta estratégica en cinco ejes, constituyendo el perfeccionamiento legislativo uno de ellos. Es, precisamente, en este contexto en el que se enmarca la mencionada modificación del texto punitivo a la que se ha hecho referencia.

Ni qué decir tiene que las reformas introducidas pretenden adaptar la legislación a las nuevas formas de delincuencia. Y, aunque se reconoce que loable es la intención, pudieran no merecer un juicio positivo las concretas decisiones político-criminales adoptadas. A no otra conclusión conduce el examen conjunto de todas las medidas introducidas ya que pone de manifiesto que existen serias razones para discrepar del tratamiento jurídico-penal que se le da a esta problemática. Veamos por qué.

III. Estrategias legales frente a la delincuencia organizada

Las medidas adoptadas para hacer frente a esta tipología delictiva pueden agruparse en función de que incriminen determinados comportamientos o que, en cambio, estén relacionados con los bienes que tienen su origen en una actividad delictiva. En el primer supuesto, a su vez, cabe distinguir los delitos de pertenencia a organización o grupo criminal y las causas específicas de agravación que contienen algunas fi-

¹⁷ Puede consultarse en http://www.interior.gob.es/documents/10180/1207668/Bal_CICO_crimen_organizado_2013.pdf/b7cc99ce-a05f-4389-bd86-1fa7a9f20694

¹⁸ Puede consultarse la noticia en http://www.policia.es/wap/prensa/20140904_2.html

guras. Por lo que respecta a los bienes, también son posibles dos hipótesis: la represión del denominado blanqueo de capitales, y la privación de los mismos a través de la facultad ampliada de decomiso. Con el fin de conseguir una mayor claridad expositiva, hemos considerado oportuno referirnos a todas ellas por separado.

1. Los delitos referidos a organizaciones y grupos criminales

Como ya se indicó, la Ley Orgánica 5/2010, de 22 de junio, supone un sustancial cambio respecto del tratamiento que se le dispensa al fenómeno asociativo en España. Con anterioridad, además de los supuestos de codelinuencia, y dejando a un lado el tratamiento diferenciado que se le dispensa a las organizaciones terroristas, el tipo por aplicar era el de asociación ilícita; figura ésta que, pese a la incriminación expresa de las conductas relacionadas con organizaciones y grupos criminales, se ha optado por mantener en el artículo 515 del Código Penal, por lo que se produce ya un primer solapamiento.¹⁹

La citada ley introduce un nuevo capítulo en el título dedicado a los atentados contra el orden público. La razón de esa ubicación, según consta en la Exposición de motivos, no es otra que la de alterar lo menos posible la estructura del Código. A ello se le une el convencimiento, también expresamente puesto de manifiesto, de que afectan a dicho bien jurídico si se toma en consideración que

el fenómeno de la criminalidad organizada atenta directamente contra la base misma de la democracia, puesto que dichas organizaciones, aparte de multiplicar cuantitativamente la potencialidad lesiva de las distintas conductas delictivas llevadas a cabo en su seno o a través de ellas, se caracterizan en el aspecto cualitativo por generar procedimientos e instrumentos complejos específicamente dirigidos a asegurar la impunidad de sus actividades y de sus miembros, y a la ocultación de sus recursos y de los rendimientos de aquéllas, en lo posible dentro de una falsa apariencia de conformidad con la ley, alterando a tal fin el normal funcionamiento

de los mercados y de las instituciones, corrompiendo la naturaleza de los negocios jurídicos, e incluso afectando a la gestión y a la capacidad de acción de los órganos del Estado.

De esta manera, y siguiendo con la justificación ofrecida,

la seguridad jurídica, la vigencia efectiva del principio de legalidad, los derechos y las libertades de los ciudadanos, en fin, la calidad de la democracia, constituyen de este modo objetivos directos de la acción destructiva de estas organizaciones. La reacción penal frente a su existencia se sitúa, por tanto, en el núcleo mismo del concepto de orden público, entendido éste en la acepción que corresponde a un Estado de Derecho, es decir, como núcleo esencial de preservación de los referidos principios, derechos y libertades constitucionales.

Pues bien, con el fin de preservar tan altos intereses, se introducen tres nuevos artículos, que responden a la siguiente estructura: el 570 *bis* incrimina las conductas relacionadas con las organizaciones criminales; el 570 *ter* se refiere a los grupos criminales; y, por último, el 570 *quáter* contiene disposiciones comunes a ambos preceptos.

El primero de ellos castiga a quienes promuevan, constituyan, organicen, coordinen o dirijan una organización con penas de prisión de cuatro a ocho años, si se tratase de delitos graves o de tres a seis años en el resto de casos. Si, por el contrario, constituyen supuestos de mera pertenencia o de actos de cooperación, la pena privativa de libertad oscilará entre dos y cinco años, para las infracciones más severas, y de uno a tres para las demás infracciones. A estos efectos, se entiende por organización criminal, según el párrafo segundo del número primero de este artículo, la *agrupación formada por dos o más personas con carácter estable o por tiempo indefinido, que de manera concertada y coordinada se repartan diversas tareas o funciones con el fin de cometer delitos o la perpetración reiterada de faltas.*

Por cuanto se refiere a los grupos criminales, éstos se definen por exclusión; esto es, cuando la unión

¹⁹ Sobre la confluencia de estas figuras, puede verse, Faraldo Cabana, P., “Sobre los conceptos de organización criminal y asociación ilícita”, en Villacampa Estiarte, C. (coord.), *La delincuencia organizada: un reto a la política criminal actual*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 45 y ss. Quintero Olivares, G., “Organizaciones y grupos criminales en el Derecho penal de nuestro tiempo”, en Villacampa Estiarte, C. (coord.), *La delincuencia organizada: un reto a la política criminal actual*, Aranzadi, Pamplona, 2013, pp. 37 y ss.

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España

de dos o más personas no revista las características exigidas para ser considerada organización criminal y se tenga por objeto la perpetración concertada de delitos o la comisión reiterada de faltas. Desde otra perspectiva, cabe destacar que, a diferencia del proceder legislativo en relación con las organizaciones, no se distingue a efectos penológicos la mayor o menor contribución personal. De esta manera, la pena únicamente se modula atendiendo a la naturaleza y gravedad de los delitos cometidos. Así, de tratarse de delitos contra la vida, la integridad de las personas, la libertad, la indemnidad y libertad sexuales o la trata de seres humanos, la pena será de dos a cuatro años de prisión si el delito fuera grave y, de uno a tres, en otro caso. Si la finalidad del grupo es cometer un delito distinto, la sanción oscilará entre seis meses y dos años, de merecer éste la calificación de grave, y de tres meses a un año si fuese menos grave y no estuviere incluido en el apartado a). La misma respuesta penal ha de recibir la perpetración reiterada de faltas. En ese caso, deberá imponerse la pena en su mitad inferior, salvo que se trate de la reiteración de faltas de hurto, supuesto éste que autoriza a recorrer la pena en toda su extensión.

Además, tanto en relación con las organizaciones como con los grupos se podrán imponer las penas en su mitad superior de concurrir los supuestos previstos en los apartados segundos de los artículos 570 *bis* y 570 *ter*, respectivamente. Esto es, cuando la organización o el grupo criminal esté compuesto por un elevado número de personas, cuando disponga de armas o instrumentos peligrosos o cuando tenga a su alcance medios tecnológicos avanzados de comunicación o transporte que por sus características resulten especialmente aptos para facilitar la ejecución de los delitos o la impunidad de sus culpables. Si, lo que no será infrecuente, concurren dos o más de estas circunstancias, la pena se elevará en un grado.

En cuanto a las consecuencias que, con carácter común, contiene el artículo 570 *quáter*, cabe hacer mención de que los jueces y tribunales deberán acordar la disolución de la organización o grupo y, en su caso, impondrán cualquiera de las consecuencias previstas en los artículos 33.7 y 129. Por tanto, a las medidas contempladas en los apartados b) a g) del primero de los artículos citados debe sumársele la posibilidad contemplada en el apartado a) de dicho precepto –multa por cuotas o proporcional– y la opción de acordar la prohibición definitiva de llevar a

cabo cualquier actividad, aunque sea lícita, a la que se refiere el apartado primero del artículo 129.

Por otro lado, el apartado segundo del precepto que se comenta prescribe acompañar la pena correspondiente de una inhabilitación especial para todas aquellas actividades económicas o negocios jurídicos relacionados con la actividad de la organización o grupo criminal o con su actuación en el seno de los mismos. La duración de tal medida será de entre seis y 20 años superior a la de la pena privativa de libertad; plazo que ha de determinarse en atención a la gravedad del delito, al número de los delitos cometidos y a las circunstancias que concurren en el delincuente.

Consciente de los futuros problemas que la incriminación de estas conductas pudiera generar en relación con los preexistentes subtipos agravados por este motivo que contienen algunas figuras, el legislador resuelve el concurso normativo haciendo uso, para ello, del principio de consunción relativa o impropia que, como es sabido, hace preferible el precepto penal que contempla la pena más grave (art. 8.4). Lógicamente, la asunción de esta regla de solución del conflicto obliga al juzgador a comparar las consecuencias penales de los artículos en colisión.

Por su parte, el apartado tercero del artículo 570 *quáter* extiende la aplicación de las disposiciones del Capítulo VI del Título XXII a las organizaciones o grupos criminales que *lleven a cabo cualquier acto penalmente relevante en España, aunque se hayan constituido, estén asentados o desarrollen su actividad en el extranjero*. Previsión que parece encontrar justificación en la internacionalización que caracteriza, en algunos casos, este tipo de delincuencia. Finalmente, el último apartado del referido precepto permite la rebaja de la pena en uno o dos grados cuando se haya producido un abandono voluntario de las actividades y pueda apreciarse una colaboración activa con las autoridades o sus agentes, bien para la obtención de pruebas que permitan identificar o capturar a otros integrantes o para impedir la actuación o desarrollo de tales asociaciones, bien para evitar la comisión de nuevos delitos. Se trata, como se ve, de una atenuante cualificada que se inscribe en las técnicas premiales previstas en relación con otras manifestaciones de la delincuencia, como el terrorismo (art. 579.4), el tráfico de drogas (art. 376) y, más recientemente, en el ámbito de los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social (arts. 305.6, 307.5 y 308.7).

2. Las causas de agravación específica por pertenencia a asociación, organización o grupo criminal

La introducción de estos nuevos delitos no ha sido óbice para mantener, e incluso, incrementar el número de figuras que contemplan como causa de exasperación punitiva la pertenencia a asociaciones, organizaciones o grupos criminales. En efecto, así ocurre, por ejemplo, en relación con los delitos de trata de seres humanos (art. 177 bis 6), pornografía infantil (art. 183.4), prostitución (arts. 187.4 y 188.4) o relativos a la propiedad intelectual e industrial –artículos 271 c) y 276 c), respectivamente–.

Pero, sin duda, en el ámbito en el que esta técnica legislativa adquiere mayor relevancia es en los delitos relacionados en el tráfico ilícito de drogas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Así es por cuanto la Ley Orgánica 5/2010 altera significativamente el régimen legal de que había sido objeto el fenómeno asociativo en relación con este ámbito de la delincuencia. Además, el hecho de que esta actividad constituya, como hemos tenido ocasión de ver, la dedicación preferida por los sindicatos del crimen, justifica un comentario más detenido.

El nuevo artículo 369 bis del Código Penal establece una penalidad propia para quienes pertenecen a una organización delictiva. Se abandona así el criterio de considerar la pertenencia a una organización como un subtipo agravado, aunque la pena, eso sí, deber fijarse con idéntico proceder al seguido en relación con la modalidad básica; esto es, distinguiendo en función de la nocividad de la sustancias. Por obvias razones, lo que no ha experimentado cambio alguno es el castigo más severo que debe imponerse a quienes ostenten una responsabilidad mayor en el seno de tales asociaciones y, más concretamente, el precepto se refiere a los jefes, encargados o administradores de las mismas.

Además, se conserva como motivo de exasperación punitiva el hecho de que el culpable participe en otras actividades organizadas o cuya ejecución se vea facilitada por la comisión del delito (art. 369.1.2^a). La inclusión de este supuesto por medio de la Ley Orgánica 8/1992, de 23 de diciembre, fue consecuencia de la necesaria adopción de las medidas a las que

obligaba la ratificación de la Convención de Naciones Unidas sobre el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, realizada en Viena el 20 de diciembre de 1988. A los reparos que ya entonces ofrecía esta posibilidad, vienen ahora a sumarse nuevas razones para cuestionar la necesidad y conveniencia de esta disposición. Al respecto, téngase en cuenta que, de entenderse que esas otras actividades organizadas a las que alude el precepto han de ser delictivas –como así era hasta la reforma operada por la Ley Orgánica 15/2003, de 25 de noviembre– el solapamiento con las nuevas figuras que se introducen en relación con la delincuencia organizada es inevitable y, en tal caso, el respeto al *ne bis in idem* supondrá la práctica inaplicación de dicha agravante. Ahora bien, el principio de vigencia obliga a buscar una interpretación distinta viéndonos forzados, entonces, a concluir que esas otras actividades organizadas a las que se alude no han de ser delictivas. No obstante, tampoco se trata de una exégesis exenta de problemas porque, de ser así, además de no ajustarse al texto normativo internacional que le sirve de precedente, puede coincidir con el supuesto contemplado en el artículo 370 del Código Penal que se refiere a la simulación de operaciones de comercio internacional entre empresas. Por último, como se apunta en la Circular de la Fiscalía General del Estado 2/200, de 31 de marzo,²⁰ conduce a resultados desproporcionados e, incluso, absurdos. Por su parte, el artículo 370 permite elevar la pena en uno o dos grados a los responsables de tales organizaciones.

Siguiendo con las previsiones contenidas en el último de los artículos citados, hay que decir que los mismos efectos penológicos surtirán la consideración de los hechos como de extrema gravedad, mereciendo tal consideración, entre otros supuestos, las redes internacionales dedicadas a este tipo de actividad. El fundamento de la agravación no es otro que la mayor peligrosidad que supone esta proyección internacional, pero atendiendo al concepto amplio de organización y de grupo criminal que se acoge, se hace inevitable resolver la confluencia normativa que se produce debiendo optarse, según se desprende de la Circular 3/2011 de la Fiscalía General del Estado,²¹ por la sanción más severa.

Por último, el apartado segundo del artículo 371, en referencia esta vez a los denominados precursores,

²⁰ Puede consultarse en <http://www.pnsd.msc.es/Categoria2/legisla/pdf/legislaF7.pdf>

²¹ Texto íntegro en https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/memoria2012_vol1_circu_03.pdf?idFile=77180d36-49d0-4841-8af4-b1a3baed5109

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España

constituye una nueva muestra del afán punitivo que caracteriza la política criminal relacionada con estas manifestaciones de la delincuencia. En su virtud, la pena prevista –prisión de tres a seis años, más multa del tanto al triplo del valor de los bienes– ha de imponerse en su mitad superior en caso de pertenencia a una organización o asociación. Y, en el supuesto de que el sujeto ostente alguna función de responsabilidad, corresponderá elevarla en un grado; esto es, de seis a nueve años. Además, se impondrá la inhabilitación del reo para el ejercicio de su profesión o industria durante un tiempo mínimo de tres años y un máximo de seis.

3. El delito de blanqueo de capitales

Tampoco el delito de blanqueo o lavado de capitales ha podido sustraerse de ser objeto de un importante cambio que afecta lo dispuesto en el primer apartado del artículo 301 del Código Penal. Dos son las novedades a las que cabe hacer referencia. En primer lugar, la reincorporación como modalidades típicas, de la posesión y utilización de bienes que procedan de una actividad delictiva y, en segundo lugar, la admisión expresa del llamado autoblanqueo.

Reconociendo que en modo alguno ésta es la sede adecuada para abordar los sustanciales problemas que genera una configuración típica como la que se confiere al referido precepto,²² no nos resistimos, sin embargo, a poner de manifiesto que se opta por un concepto desnaturalizado de blanqueo en el que no todos los comportamientos incriminados suponen necesariamente un distanciamiento del bien respecto de

su delictivo origen ni, del mismo modo, tiene por qué conllevar la inyección de estos capitales al flujo de la economía legal.

Con todo, la cuestión más polémica es la que se refiere al autoblanqueo; es decir, a la posibilidad de castigar al autor del delito del que los bienes proceden por ambas infracciones. Ciertamente, se trata de un aspecto en el que no es fácil llegar a un consenso;²³ de hecho, con anterioridad a esta previsión expresa, existía una jurisprudencia contradictoria²⁴ que no hace sino reflejar la dificultad de hallar una solución plenamente satisfactoria.

Por la atingencia con el tema que nos ocupa, interesa destacar que también este delito contiene una modalidad agravada, prevista en el primer apartado del artículo 302 del Código Penal, para el caso de que el sujeto pertenezca a una organización. De este modo, y atendiendo al tenor literal del precepto, sería posible hacerle responder por la pertenencia a la asociación criminal, por la actividad delictiva cometida en su seno y por el lavado de capitales procedente de la misma. A ello se le suma, como hemos tenido ocasión de ver, la posibilidad de que el concreto delito contemple como causa específica de agravación la pertenencia a un entramado asociativo. El respeto al principio de *ne bis in idem* pasa, en tales supuestos, por elegir, como también ha quedado dicho, el precepto que suponga unas consecuencias más severas, lo que obliga a complejos cálculos penológicos –especialmente complejos en relación con el delito de tráfico ilícito de drogas tóxicas, psicotrópicos y sustancias estupefacientes–²⁵ que poco contribuyen a facilitar la labor del juzgador

²² Sobre estas cuestiones, puede verse Vidales Rodríguez, C., “Blanqueo, ¿qué es blanqueo?”, *Revista General de Derecho Penal*, vol. 18, 2012.

²³ Para mayor detalle, véase Díaz y García Conlledo, “El castigo del autoblanqueo en la reforma penal de 2010. Autoría y participación en el delito de blanqueo de capitales”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012, pp. 281 y ss.; Faraldo Cabana, P., “Antes y después de la tipificación expresa del blanqueo de capitales”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIV, 2014; Matallín Evangelio, A., “El ‘autoblanqueo’ de capitales”, *Revista General de Derecho Penal*, núm. 20, 2013; Quintero Olivares, G., “Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2010; disponible en <http://criminet.ugr.es/recpe/12/recpe12-r2.pdf>; Vidales Rodríguez, C., “Blanqueo...”, *op. cit.*, pp. 15 y ss.

²⁴ En efecto, hay Sentencias –como la SSTS de 10 de enero de 2000, de 19 de febrero de 2002 o de 17 de junio de 2005– en las que el Tribunal Supremo mantiene la imposibilidad del castigo por blanqueo al autor del delito del que los bienes deriva al considerarlo un supuesto de autoencubrimiento impune. En otras, en cambio, matiza esta conclusión y afirma que para impedir la doble imposición ha de apreciarse una identidad absoluta entre la comisión del delito y los bienes que, procediendo de éste y no de otras actividades delictivas anteriores, son objeto de blanqueo (STS de 28 de julio de 2001). Finalmente, en otras ocasiones, invoca razones teleológica y de eficacia para estimar un concurso real de infracciones (STS de 21 de diciembre de 2005). Y, este último, es el criterio que se adopta en el Acuerdo del Pleno no jurisdiccional de 18 de julio de 2006, en el que se afirma que el artículo 301 “no excluye, en todo caso, el concurso real con el delito antecedente”.

²⁵ Sobre el entramado normativo que se produce, puede verse Méndez Rodríguez, C., “Los delitos de pertenencia a organización criminal y a grupo criminal y el delito de tráfico de drogas cometido por persona que pertenece a una organización delictiva. Crónica de un conflicto normativo anunciado y análisis jurisprudencial”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIV, 2014, pp. 511 y ss.; Suárez López, J.M., “El tratamiento de la criminalidad organizada en el tráfico de drogas”, en González Rus, J.J. (dir.), *La criminalidad organizada*, Tirant lo

y, por otro lado, dificultan considerablemente la previsibilidad de la respuesta jurídica.

4. El decomiso ampliado o facultad ampliada de decomiso

El segundo párrafo del artículo 127.1 del Código Penal obliga al Juez o Tribunal a ampliar el decomiso a los efectos, bienes, instrumentos y ganancias procedentes de actividades delictivas cometidas en el marco de una organización o grupo criminal o terrorista, o de un delito de terrorismo. A estos efectos, continúa el referido precepto, se entenderá que proviene de tal actividad el patrimonio de todas y cada una de las personas condenadas por delitos cometidos en el seno de la organización o grupo criminal o terrorista o por un delito de terrorismo cuyo valor sea desproporcionado con respecto a los ingresos obtenidos legalmente por cada una de dichas personas. En otros términos, y por cuanto aquí interesa destacar, bastará una condena por un delito vinculado al crimen organizado para decomisar todos los bienes que no guarden proporción con los ingresos de procedencia lícita. En consecuencia, estamos ante una medida que se ancla en la convicción de que el principal fin de la delincuencia organizada es la obtención de rendimientos económicos y que, por tanto, la neutralización del producto de sus actividades constituirá una razón fundamental para el abandono de las mismas.

Ni qué decir tiene que, una vez probada la relación del sujeto con una organización o grupo criminal, y constatado, asimismo, un patrimonio desmedido respecto de sus ingresos legítimos, no es difícil inferir que éstos puedan tener su origen en una actividad delictiva. Ahora bien, la concreta fórmula legislativa empleada, ayuna de ulteriores requisitos, no resulta especialmente respetuosa con algunos principios constitucionalmente reconocidos como el derecho a la presunción de inocencia, el derecho a no declarar contra sí mismo, el derecho a guardar silencio, el principio de proporcionalidad e, incluso, el principio *ne bis*

in idem,²⁶ restricciones que parecen autorizadas porque el decomiso no merece formalmente la consideración de pena en nuestro ordenamiento, aunque, desde luego, no se trata de un extremo exento de polémica.

IV. Conclusiones

Pocas dudas pueden albergarse respecto de que la criminalidad organizada es un problema complejo que, como tal, requiere de una respuesta integral. En el contexto internacional, ciertamente, son muchos los aspectos susceptibles de mejora. Así, dada la transnacionalización del fenómeno, resulta fundamental el intercambio de información en tiempo real entre todos los Estados, agencias y demás actores. Convendría, asimismo, la mejora de los métodos de los servicios de inteligencia. Como ya tuvimos ocasión de señalar en otro lugar, un compromiso sólido para contrarrestar la amenaza que suponen este tipo de organizaciones, pasa por una necesaria aproximación más global y holística al estudio integrado de una respuesta legal, preventiva y estratégica, basada en un análisis proactivo que tenga muy en cuenta la falta de efectividad de la política criminal seguida en esta materia.²⁷

Es, precisamente, este ámbito y por lo que a España se refiere, al que urge darle un nuevo enfoque. Como a lo largo de estas consideraciones ha quedado expuesto, la caótica regulación actual, caracterizada por el evidente solapamiento de preceptos destinados a sancionar cualquier comportamiento mínimamente relacionado con las asociaciones, organizaciones o grupos criminales, a los que se suman los subtipos agravados por idénticos motivos que contienen determinadas figuras, provoca una laberíntica aplicación de la ley penal. Al respecto, piénsese que se forma un intrincado complejo normativo entre todos estos delitos y la casi infinita combinación entre tipos básicos y modalidades agravadas de unos y otros. El proceder legislativo dibuja un panorama ciertamente desalentador²⁸ que, desde luego, en ningún modo ayuda a agilizar el ya endémico retraso que sufre la

Blanch, Valencia, 2013, pp. 297 y ss.; y Vidales Rodríguez, C., “Tráfico de drogas y blanqueo de capitales: de la organización criminal a la desorganización normativa”, *Tráfico de drogas y delincuencia conexa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014, pp. 477 y ss.

²⁶ Para un tratamiento más detenido de todas estas cuestiones, puede verse Vidales Rodríguez, C., “El comiso ampliado: entre las necesidades de eficacia frente al crimen organizado y las exigencias constitucionales”, *Obra Jurídica Enciclopédica en Homenaje a la Escuela Libre de Derecho*, Porrúa, México, 2012, pp. 249-266.

²⁷ Larriba Hinojar, B., y Vidales Rodríguez, C., “Tráfico de drogas y crimen organizado: jaque a la seguridad nacional”, *Inteligencia y Seguridad. Revista de Análisis y Prospectiva*, 2015.

²⁸ Un comentario más detenido de esta problemática, puede verse en Vidales Rodríguez, C., “Tráfico de drogas...”, *op. cit.*, pp. 277 y ss.

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España

administración de justicia en nuestro país y que hace que la situación de pendencia se prolongue durante un considerable espacio de tiempo.²⁹

Sin desconocer la magnitud del problema, ni las graves implicaciones que derivan de la criminalidad organizada, no creemos, sin embargo, que el arsenal punitivo con el que se pretende hacerle frente constituya la mejor de las estrategias. Así es por cuanto la preceptiva elección de la respuesta más severa obliga a adentrarse en una maraña de artículos que no facilitan su aplicación, ni propician la previsibilidad de la respuesta penal. Ante esta situación, no deben extrañar los juicios críticos que se han emitido. Reflejan este sentir las palabras de González Rus al señalar que no puede castigarse más, ni más gravemente, ni de forma más desacertada.³⁰

La única posibilidad de soslayar las disfunciones denunciadas pasa por distinguir los ámbitos de aplicación de uno y otro supuesto. De hacerse así, habría que limitar la aplicación de los nuevos preceptos a aquellos casos en los que no pueda probarse o no pueda atribuirse la comisión de un delito concreto, pero sí la pertenencia o, en su caso, la asunción de una mayor responsabilidad en el seno de la organización. En cambio, las agravaciones específicas operarían allí donde se constatare la realización de unos hechos delictivos concretos. En consecuencia, la relación entre tales injustos debiera ser de especialidad y, por ello, los subtipos agravados de aplicación preferente. Postergar la regla de especialidad a favor del criterio de consunción relativa o impropia no sólo conduce a los insatisfactorios resultados que han sido mínimamente esbozados, sino que, además, evidencia una política criminal anclada en la endeble justificación de un mayor afán represivo a la que, hasta ahora, puede reconocérsele escasos logros. Innecesario debiera ser tener que recordar que el excesivo rigor punitivo no garantiza en modo alguno una mayor eficacia de la ley penal. Como la realidad demuestra en numerosas ocasiones, ésta no depende de la mayor o menor severidad con la que se amenace la realización de una conducta, ni mu-

cho menos, del mayor o menor número de preceptos destinados a reprimirla, sino de la efectiva vigencia de unos pocos, pero irrenunciables, principios.

Tampoco la configuración actual del delito de blanqueo de capitales puede sustraerse de ser objeto de importantes críticas. Siendo cierto que el control de los ingentes beneficios que derivan de este tipo de actividades es clave para enfrentar el desafío que suponen las organizaciones delictivas, no lo es menos que el desnaturalizado concepto por el que se opta, muy alejado del que se mantiene en los textos normativos internacionales, puede conducir a situaciones que, de no ser por las graves consecuencias que entrañan, podría tildarse de esperpénticas. Pero es que, además, puede tener un efecto perverso. Así es por cuanto se corre el serio riesgo de que quede convertido en una suerte de tipo comodín que, una vez asegurada la sanción penal a título de lavado, haga que se pierda el interés en averiguar y perseguir el delito previo del que se originaron los bienes; lo que, desde luego, no se ajusta a un correcto funcionamiento de la administración de justicia que, como es sabido, exige imponer la pena justa y proporcionada al hecho efectivamente cometido.

Parecidas objeciones pueden hacerse respecto de la facultad ampliada de decomiso. En efecto, una vez incautados los bienes del sujeto, la investigación y represión de la conducta efectivamente realizada pueden quedar relegadas a un segundo plano. De ser así, se estaría primando el afán confiscatorio y, aunque, no cabe duda de que la privación de los bienes puede suponer un importante acicate para el abandono de las actividades delictivas —más si son tan lucrativas como las relacionadas con el crimen organizado—, no puede desconocerse que esta práctica puede impedir que la pena cumpla las funciones que tiene encomendadas.

A modo de conclusión puede decirse que el conjunto de disposiciones destinadas a sancionar la delincuencia organizada, a las que deben unírsele las especialidades que se presentan en la ejecución de la pena,³¹ forman un subsistema que, como todo De-

²⁹ Para dar una idea de las dilaciones que sufren estos procedimientos, baste decir que, en atención a los datos que constan en la Memoria de la Fiscalía Especial contra la Corrupción y el Crimen Organizado de 2014, todavía hay procedimientos de 1997 a la espera de sentencia. Puede consultarse el texto íntegro en https://www.fiscal.es/fiscal/PA_WebApp_SGNTJ_NFIS/descarga/memoria2014_fiscalia_anticon corrupcion.pdf?idFile=14edda82-4ce4-44f4-99b5-b959389415f4

³⁰ González Rus, J.J., “Aproximación político criminal a la regulación de la criminalidad organizada después de la reforma de 2010”, en González Rus, J.J. (dir.), *La criminalidad organizada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, p. 94.

³¹ Destaca el cumplimiento obligatorio del periodo de seguridad o el cumplimiento de cuatro quintas partes de la condena para el acceso al tercer grado penitenciario o las siete octavas partes para la concesión de la libertad condicional (arts. 36.2 y 78 del Código Penal, respectivamente).

recho penal excepcional, nos parece merecedor de reproche. Si asiste la razón a quienes sostienen que el crimen organizado adquiere tal trascendencia que es capaz de poner en peligro los pilares básicos del Estado de Derecho, y pocas dudas pueden albergarse al respecto, la solución por la que se opte no puede poner en duda la vigencia de los principios y garantías que contiene, pues, como afirmara González Cussac en relación con una problemática distinta, “ni el terrorismo ni la simplificación de la idea de seguridad son un pretexto para escapar de nuestro sistema de derechos fundamentales [...] sólo el Derecho es el futuro de la democracia”.³²

Bibliografía

- Abel Souto, M., “Conductas típicas de blanqueo en el ordenamiento penal español”, en Abel Souto M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *I Congreso de prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- , “La reforma penal española de 2010 sobre el blanqueo, las nuevas técnicas de comisión delictiva y el uso de las telecomunicaciones para el blanqueo”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- , “Volumen mundial del blanqueo de dinero, evolución del delito en España y jurisprudencia reciente sobre las últimas modificaciones del Código Penal”, *Revista General de Derecho Penal*, núm. 20, 2013.
- Anarte Borrallo, E., “Conjeturas sobre la criminalidad organizada”, en Ferre Olivé, J.C., y Anarte Borrallo, E. (eds.), *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999.
- Blanco Cordero, I., “Comiso ampliado y presunción de inocencia”, en Puente Alba, Luz María, Zapico Barbeito, Mónica, y Rodríguez Moro, Luis (coords.), *Criminalidad organizada, terrorismo e inmigración: retos contemporáneos de la política criminal*, Granada, 2008.
- Blanco Cordero, I., *El delito de blanqueo de capitales*, Aranzadi, Pamplona, 2012.
- Braslavsky, G., “Jaque a los paraísos fiscales”, disponible en http://www.forodeseguridad.com/articulo/discipl/disc_4011.htm
- Cancio Meliá, M., “El injusto de los delitos de organización: peligro y significado”, *Revista General de Derecho Penal*, núm. 8, 2007.
- Cortés Bechiarelli, E., “Valoración crítica de la reforma del comiso (LO 15/2003, de 25 de noviembre)”, *Revista General de Derecho Penal*, núm. 7, 2007.
- Curbert, J., “La criminalización de la economía y la política”, *Revista Gobernanza y Seguridad Sostenible*, 2004. Disponible en www.ii.gov.org
- De la Cuesta Arzamendi, J.L., “Tratamiento de la delincuencia organizada en España: en particular, tras la reforma penal de 2010”, *Revista Criminalidad*, vol. 55, 2013.
- Del Cid Gómez, J.M., “Detección del blanqueo y sus efectos socioeconómicos”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Díaz y García Conlledo, M., “El castigo del autoblanqueo en la reforma penal de 2010. Autoría y participación en el delito de blanqueo de capitales”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2012.
- Faraldo Cabana, P., “La regulación del comiso en España. Especial referencia a los comisos específicos en los delitos de tráfico de drogas, blanqueo de bienes y contrabando”, *Revista Peruana de Ciencias Penales*, núm. 20, 2008.
- , “Sobre los conceptos de organización criminal y asociación ilícita”, en Villacampa Estiarte, C. (coord.) *La delincuencia organizada: un reto a la política criminal actual*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2013.
- , “Antes y después de la tipificación expresa del blanqueo de capitales”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIV, 2014.
- Ferré Olivé, J.C., “‘Blanqueo’ de capitales y criminalidad organizada”, en Ferré Olivé, J.C., y Anarte Borrallo, E. (eds.), *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999.

³² González Cussac, J. L., “El derecho penal frente al terrorismo. Cuestiones y perspectivas”, lección inaugural del Curso Académico 2005-2006, Universitat Jaume I. Castellón de la Plana, 23 de septiembre de 2005.

Estrategias legales frente a la criminalidad organizada en España

- , “Política criminal europea en materia de blanqueo de capitales y financiación del terrorismo”, en González Cussac, J. (dir.), y Fernández Hernández, A. (coord.), *Financiación del terrorismo, blanqueo de capitales y secreto bancario: un análisis crítico*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009.
- García del Blanco, V., “Criminalidad organizada: organizaciones y grupos criminales”, en Ortiz de Urbina Gimeno, I. (coord.), *Memento experto. Reforma penal 2010*, F. Lefebvree, Santiago de Compostela, 2010.
- García Rivas, N., y Lamarca Pérez, C., “Organizaciones y grupos criminales”, en Álvarez García, F.J., y González Cussac, J.L. (dirs.), *Comentarios a la Reforma Penal de 2010*, Valencia, 2010.
- González Cussac, J.L., “Decomiso y embargo de bienes”, *Boletín de Información del Ministerio de Justicia. La armonización del Derecho penal español: una evaluación legislativa*, 2006.
- , “El renacimiento del pensamiento totalitario en el seno del Estado de Derecho: la doctrina del Derecho penal del enemigo”, *Revista Penal*, núm. 19, 2007.
- , “Estrategias Legales frente a las Ciberamenazas”, *Ciberseguridad. Retos y Amenazas a la Seguridad Nacional en el Ciberespacio, Cuadernos de Estrategia*, núm. 149, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 2011.
- , “Tecnocrimen”, *Nuevas Amenazas a la Seguridad Nacional*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- González Rus, J.J., “Aproximación político-criminal a la regulación de la criminalidad organizada después de la reforma de 2010”, en González Rus, J.J. (dir.), *La criminalidad organizada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Guinarte Cabada, G., “La reforma de 2010 del comiso en el blanqueo”, en Abel Souto, M., y Sánchez Stewart, N. (coords.), *III Congreso sobre prevención y represión del blanqueo de dinero*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Hava García, E., “Comiso”, en Álvarez García, F.J., y González Cussac, J.L. (dirs.), *Comentarios a la Reforma Penal de 2010*, Valencia, 2010.
- Larriba Hinojar, B., “Seguridad Nacional y derechos fundamentales”, en González Cussac, J.L. (dir.), *Inteligencia*, Valencia, 2012.
- Larriba Hinojar, B., “Tráfico de drogas y seguridad nacional: adversarios en red”, en Vidales Rodríguez, C. (coord.), *Tráfico de drogas y delincuencia conexas*, Valencia, 2014.
- Larriba Hinojar, B., y Vidales Rodríguez, C., “Tráfico de drogas y crimen organizado: jaque a la seguridad nacional”, *Inteligencia y Seguridad. Revista de Análisis y Prospectiva*, 2015.
- Mapelli Caffarena, B., González Cano, M.I., y Aguado Correa, T. (coords.), *Estudios sobre delincuencia organizada. Medios, instrumentos y estrategias de la investigación criminal*, Mergablum, Sevilla, 2001.
- Martínez Garay, L., “El nuevo delito de pertenencia a ‘organizaciones y grupos criminales’ (art. 385 bis) en el proyecto de reforma del Código Penal”, *IUS-TEL. Revista General de Derecho*, 2007.
- Matallín Evangelio, A., “El ‘autoblanqueo’ de capitales”, *Revista General de Derecho Penal*, núm. 20, 2013.
- Méndez Rodríguez, C., “Los delitos de pertenencia a organización criminal y a grupo criminal y el delito de tráfico de drogas cometido por persona que pertenece a una organización delictiva. Crónica de un conflicto normativo anunciado y análisis jurisprudencial”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXIV, 2014.
- Peláez Ruiz-Fornells, A.F., “De los rendimientos ilícitos a su legitimación: el fenómeno del blanqueo de capitales. Efectos e implicaciones de política económica”, tesis doctoral disponible en <http://eprints.ucm.es/21659/1/T34459.pdf>
- Pérez Cebadera, M.A., “Presunción de inocencia y decomiso: ¿es necesario establecer una presunción legal para probar el origen ilícito de los bienes?”, en de la Oliva Santos, A. (dir.), *La Justicia y la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea*, Madrid, 2008.
- Quintero Olivares, G., “La criminalidad organizada y la función del delito de asociación ilícita”, en Ferré Olivé, J.C., y Anarte Borralló, E. (eds.), *Delincuencia organizada. Aspectos penales, procesales y criminológicos*, Universidad de Huelva, 1999.
- , “La reforma del comiso”, en Quintero Olivares, G. (dir.), *La Reforma Penal de 2010: análisis y comentarios*, 2010.
- , “Sobre la ampliación del comiso y el blanqueo, y la incidencia en la receptación civil”, *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 2010; disponible en <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-r2.pdf>
- , “Organizaciones y grupos criminales en el Derecho penal de nuestro tiempo”, en Villacampa

- Estiarte, C. (coord.), *La delincuencia organizada: un reto a la política criminal actual*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2013.
- Sánchez García de Paz, I., *La criminalidad organizada. Aspectos penales, procesales, administrativos y policiales*, Comares, Granada, 2005.
- Sanmartín, J.J., “Los alquimistas de mal. Servicios de inteligencia frente al terrorismo global”, *Revista Electrónica AAInteligencia*, 2009/11; disponible en <http://www.aainteligencia.cl/?p=255>
- Suárez López, J.M., “El tratamiento de la criminalidad organizada en el tráfico de drogas”, en González Rus, J.J. (dir.), *La criminalidad organizada*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013.
- Vidales Rodríguez, C., “La posesión y utilización de bienes como actos de blanqueo en la legislación penal española”, *Direito e Desenvolvimento. Revista do Curso de Direito*, vol. 6, Brasil, 2012.
- , “Blanqueo. ¿Qué es blanqueo? (Estudio del artículo 301.1 del Código Penal español tras la reforma de la L.O. 5/2010)”, *Revista General de Derecho Penal*, vol. 18, 2012.
- , “El comiso ampliado: entre las exigencias de eficacia frente al crimen organizado y las exigencias constitucionales”, Libro homenaje a la Escuela Libre de Derecho, México, 2012.
- , “Delincuencia organizada y medios tecnológicos avanzados: el subtipo agravado previsto en relación con organizaciones y grupos criminales”, *Revista Penal*, núm. 30, 2012.
- , “Tráfico de drogas y blanqueo de capitales: de la organización criminal a la desorganización normativa”, *Tráfico de drogas y delincuencia conexa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2014.
- , “El fenómeno asociativo como actividad delictiva previa al delito de blanqueo de capitales”, *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXV, 2015.
- Zúñiga Rodríguez, L., “Redes internacionales y criminalidad: a propósito del modelo de ‘participación en organización criminal’”, en Zúñiga Rodríguez, L., Méndez Rodríguez, C., y Diego Díaz-Santos, R. (coords.), *El Derecho penal ante la globalización*, Colex, 2002.
- , *Criminalidad organizada y sistema de Derecho penal. Contribución a la determinación del injusto penal de organización criminal*, Comares, Granada, 2009.

Cómo suscribirse

Revista

Penal MÉXICO

Seleccione la opción de suscripción que mejor le convenga:



• **Envíe un correo a libreria@inacipe.gob.mx con los siguientes datos:**

- ◆ Nombre completo
- ◆ Domicilio de envío (calle, número, colonia, delegación, C.P.)
- ◆ Teléfono
- ◆ Datos del depósito bancario o transferencia, incluyendo: folio, fecha y hora, o bien, adjunte la ficha digitalizada



• **Ingrese a la página www.inacipe.gob.mx:**

- ◆ Pestaña de publicaciones
- ◆ Sección de venta dentro de la subsección suscripciones y siga las instrucciones en pantalla



• **Acuda personalmente al edificio de publicaciones en el Inacipe con su comprobante de depósito:**

- ◆ Magisterio Nacional núm. 113, Col. y Del. Tlalpan, C.P. 14000, México, D.F.



5573-7633 y 5487-1500 ext. 1698

Datos para el depósito:

Banco HSBC: cuenta 404373-6438

Clabe interbancaria 0211-80040-4373-6438-8, a nombre de Autogenerados INACIPE09

- Un año (2 ejemplares) \$440.00
- Dos años (4 ejemplares) \$880.00
- Envíos gratis

Los datos personales recabados serán protegidos con fundamento en los artículos 18, fracciones I y II, y 20 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, el cual fue registrado en el listado de sistemas de datos personales ante el Instituto Federal de Acceso a la Información Pública (www.ifai.org.mx) y podrán ser transmitidos de acuerdo con lo previsto en la ley. La Unidad Administrativa responsable del Sistema de Datos Personales del Instituto Nacional de Ciencias Penales, ubicada en Magisterio Nacional núm. 113, Col. Tlalpan, C.P. 14000, México, D.F., es en donde el interesado podrá ejercer los derechos de acceso y corrección de datos. Lo anterior se informa en cumplimiento al artículo decimoséptimo de los Lineamientos de Protección de Datos Personales publicados en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de septiembre de 2005.

Revista Penal México, editada por el Instituto Nacional de Ciencias Penales (Inacipe), cuya dirección postal se encuentra en calle Magisterio Nacional núm. 113, Col. Tlalpan, Del. Tlalpan, C.P. 14000, en México, Distrito Federal, publica artículos sobre temas relacionados con las ciencias penales, en su carácter general y especial, así como el proceso penal, la parte criminal y aspectos afines a estas disciplinas que son el resultado de una investigación científica original cuyo objetivo es difundir e impulsar la investigación científica mediante el intercambio de opiniones, estudios y análisis en dichas materias, que pueden ser extrapolables a otros países.



ENVÍO ELECTRÓNICO

Los artículos pueden enviarse en formato Word y por correo electrónico a las siguientes direcciones: jcferreolive@gmail.com y publicaciones@inacipe.gob.mx



ESPECIFICACIONES

Los artículos deben ser textos originales que no hayan sido publicados en ningún otro medio; la primera página del documento incluirá el título del artículo, nombre completo, adscripción institucional y correo electrónico del o los autores, así como un resumen analítico en español e inglés (100 palabras aproximadamente) y de 5 a 7 palabras clave en los idiomas antes mencionados. La extensión será de mínimo 10 cuartillas y máximo de 50; esta cantidad, en casos extraordinarios, puede variar dependiendo de las observaciones en el dictamen correspondiente o por acuerdo entre el autor y los codirectores. Las referencias bibliográficas de los artículos deberán apegarse a las normas ISO 690:2010, consultables en <http://goo.gl/DuRX4x>



CALENDARIO

La fecha límite para la recepción de los artículos será de dos meses antes de la temporalidad de la publicación, por lo tanto, dado que la *Revista Penal México* es una revista semestral, la cual comprende los periodos de septiembre a febrero y de marzo a agosto, los trabajos se recibirán en julio, para el primer número del año, y en enero, para el segundo.



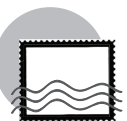
PROCESO DE DICTAMINACIÓN

Posteriormente, los artículos se someterán a un proceso de evaluación siguiendo el sistema doble ciego. Los autores recibirán información de la eventual aceptación o rechazo de sus trabajos mediante el resultado del dictamen, el cual puede ser “publicable”, “no publicable” o “publicable con observaciones”. Dicha información se hará llegar a los colaboradores un mes antes de la periodicidad de la revista, esto es, en agosto, para el primer número anual, y en febrero, para el segundo. La inclusión de los originales aceptados queda sujeta a la disponibilidad en el número de la publicación correspondiente.



DERECHOS

Es condición indispensable para la publicación que el autor o autores cedan a la revista, en exclusiva, los derechos de reproducción. Si acaso surgieran peticiones del autor o de terceros para la reproducción o traducción completa o parcialmente de los artículos, será competencia del Consejo de Reacción la autorización de dicha solicitud. En este sentido, se deberá indicar que la obra ha sido publicada previamente en el correspondiente número de la revista.



DOMICILIO POSTAL

Los artículos se recibirán por correo electrónico y también en un disco e impreso, como respaldo, a la siguiente dirección postal: calle Magisterio Nacional núm. 113, Col. Tlalpan, Del. Tlalpan, C.P. 14000, México, Distrito Federal.

Universidad de Huelva
Universidad de Salamanca
Universidad Pablo de Olavide
Universidad de Castilla-La Mancha
Cátedra de Derechos Humanos Manuel de Lardizábal