

## NOTA NECROLÓGICA

---

### **IN MEMORIAM** **PROFESOR DR. D. JOSÉ CEREZO MIR**

JOSÉ LUIS DÍEZ RIPOLLÉS

*Catedrático de Derecho Penal. Universidad de Málaga*

El pasado 19 de julio de 2017 falleció en su residencia de Zaragoza mi maestro, D. José Cerezo Mir, catedrático jubilado de derecho penal, a la edad de 85 años. Pretendo en las siguientes líneas hacer un breve recorrido de su carrera académica y de lo que ella ha aportado a la ciencia del derecho penal española.

José Cerezo Mir inicia su dedicación al derecho penal tras culminar con premio extraordinario la licenciatura en derecho por la Universidad de Valladolid en 1954. Ese mismo año se integra como profesor ayudante en el departamento de derecho penal de la citada universidad, que dirigía en esos momentos el catedrático Juan del Rosal, departamento al que ya pertenecía Torío López, y al que luego se incorporaría Cobo del Rosal. Predominaba en ese grupo la influencia italiana, y era a ese país donde se acudía para perfeccionar la formación penal. Sin embargo, la difusión crítica del finalismo por Rodríguez Muñoz, quien se había ocupado de esa orientación en la lección inaugural del curso académico 1953-1954 en la universidad de Valencia, había generado mucho interés. De ahí que Cerezo Mir, que ya disponía de notables conocimientos del idioma alemán adquiridos durante la carrera, se anime a solicitar una beca del DAAD para ampliar estudios con Welzel en Alemania. Así, tras dos cursos de ayudante de clases prácticas en Valladolid, durante los que comenzó la realización de su tesis doctoral sobre la tentativa, llega a la universidad de Bonn.

Welzel y su escuela deslumbraron a Cerezo de inmediato. No era para menos. De repente se encuentra inmerso en uno de los núcleos de-

terminantes de la evolución de la ciencia del derecho penal alemana de la posguerra, el cual, además, terminará teniendo una gran influencia internacional. Conoce a un Welzel en plena madurez, a cuyas clases, que el maestro preparaba concienzudamente, asiste aplicadamente. Tiene ocasión de participar en el seminario del departamento, en donde en esos momentos intervienen activamente figuras como Stratenwerth, ya habilitado, Armin Kaufmann, recién habilitado con su obra “La dogmática de los delitos de omisión”, Hirsch, con la tesis doctoral terminada y pendiente de la revisión por su maestro, además de Loos, Geilen, H.L. Schreiber, entre otros. Las sesiones del seminario son especialmente vivas, con significativas discrepancias dentro de la escuela. En esa época, por ejemplo, Stratenwerth coquetea con la teoría de los elementos negativos del tipo, que no llegó a asumir aunque sí la teoría de la culpabilidad restringida, mientras que para Welzel, secundado por Kaufmann y Hirsch, era una cuestión de honor su rechazo. Las diversas posturas se mantienen con firmeza en un ambiente tolerante, y también transido por diferentes posturas políticas.

Welzel atendía con solicitud a sus discípulos extranjeros. Cerezo aprovecha esa actitud para mantener un frecuente trato con él, escuchando sus opiniones, planteándole temas que le preocupaban, y obteniendo numerosas y útiles indicaciones bibliográficas. A Welzel no le convence gran cosa el tema ni el enfoque de la tesis que Cerezo tiene ya bastante avanzada, por lo que le aconseja que la termine cuanto antes, para poderse dedicar a otros asuntos. La tesis, sobre *Lo objetivo y lo subjetivo en la tentativa*, la defiende en España en 1957, obteniendo la máxima calificación. Los tres cursos, de 1956 a 1959, que permanecerá en Bonn, primero con una beca bianual del DAAD y luego con una Humboldt, serán determinantes en su carrera académica. Cerezo Mir se ocupa intensamente en formarse en las nuevas corrientes doctrinales, adoptando el enfoque propio de la teoría finalista, aunque siempre con aportaciones originales y a veces críticas. Así, ya en 1959 publica en la ZStW un artículo, dos años más tarde publicado en el Anuario de Derecho penal y Ciencias penales con el título *El concepto de la acción finalista como fundamento del derecho penal*, en el que mantiene posturas discrepantes con Welzel a propósito del encaje de los delitos imprudentes en la teoría de su maestro. En esa época prepara igualmente su *Memoria de oposiciones a cátedra*, con una orientación inequívocamente finalista y que nunca llega a publicar.

De vuelta a España sus relaciones con Juan del Rosal, que ya habían comenzado a enfriarse por la insistencia de Cerezo en permanecer

en Alemania más tiempo del previsto y la percepción del catedrático de Valladolid de la profunda transformación metodológica que su discípulo está experimentando, se vuelven más difíciles. Ello tiene que ver con el traslado de Del Rosal a la Universidad complutense y la competencia por las plazas disponibles entre sus discípulos más recientes. Volverá a Alemania durante un breve periodo de seis meses, de marzo a agosto de 1960, a una plaza de profesor ayudante que le ofrece Welzel.

De nuevo en España se inicia un periodo en el que va a luchar duramente por abrirse camino en la carrera académica. Transcurren casi dos años en los que sobrevive gracias a encargos de traducciones del alemán encomendadas por la Sociedad de estudios y publicaciones del Banco Urquijo. Pero son también años en los que publica tres artículos especialmente significativos. En 1961 publica *La naturaleza de las cosas y su relevancia jurídica*, aguda incursión en los fundamentos del finalismo y en la que la concepción del ser humano como ser responsable es colocada, de acuerdo a recientes aportaciones de Stratenwerth, como la decisión valorativa fundamental de la que luego derivará la relevancia de las estructuras lógico-objetivas. Es el año de publicación también de *Lo injusto de los delitos dolosos en el derecho penal español*, aportación fundamental en el debate jurídico-penal español para la inclusión del dolo en el tipo de lo injusto de los delitos dolosos, decisión que terminará siendo claramente mayoritaria con el paso de los años. Y en 1962 aparecerá su artículo sobre *El versari in re illicita en el código penal español*, con el que Cerezo Mir se incorpora con nuevos argumentos a los esfuerzos doctrinales, muy intensos en esos momentos, para proscribir la responsabilidad objetiva del derecho penal, esfuerzos que se extenderán por varias décadas más.

Poco a poco va logrando cierta estabilidad. Tras ser nombrado profesor ayudante en la cátedra de Filosofía del derecho de Ruiz Giménez durante unos meses, Antón Oneca, que acaba de tomar posesión de una cátedra de derecho penal de la Universidad complutense, le ofrece una plaza de profesor ayudante de derecho penal, que pronto sustituirá por otra de profesor adjunto tras ganar la correspondiente oposición. La relación con Antón es otra de las grandes satisfacciones académicas de Cerezo, quien termina considerándole también su maestro. Valora de él tanto su personalidad y coherencia personal como sus profundos conocimientos. Considera a Antón la gran figura española de ese momento, de mayor altura intelectual incluso que su maestro Jiménez de Asúa, aunque éste tuviera el gran mérito de haber abierto la brecha en la renovación de la ciencia penal española que luego aprovecharían Antón Oneca

y Rodríguez Muñoz. Antón ejerció sin duda una notable influencia sobre Cerezo, singularmente en la teoría de la pena.

La relativa estabilidad profesional adquirida permite a Cerezo mejorar más, si cabe, su destacada productividad científica. En 1964 publica la traducción de la decisiva obra de Hans Welzel *El nuevo sistema de derecho penal*, cuyas anotaciones por Cerezo Mir constituyen una valiosa inserción de las propuestas finalistas en el derecho penal español, no exentas de contrapuntos críticos a ciertas tesis de Welzel. En ese mismo año publica *La conciencia de la antijuricidad en el código penal español*, que supone una enérgica reivindicación de la teoría de la culpabilidad y de su posible aplicación en un código penal español que aún no regulaba debidamente el error de prohibición. Enseguida comienzan a aparecer trabajos sobre temas diversos de Parte Especial, área del derecho penal que no había sido objeto de especial atención por Cerezo Mir, y que están condicionados en buena parte por su participación en oposiciones de cátedra. Es así como aparecen los artículos sobre *Los delitos de atentado propio, resistencia y desobediencia* y *La estafa procesal*, novedoso tema este último en el que introduce en España el rico debate alemán e italiano, con cuyas aportaciones polemiza.

Tras la jubilación de Antón Oneca, Cerezo Mir ejercerá de encargado de cátedra durante el curso 1967-1968, hasta que, tras tomar posesión Ferrer Sama en el curso siguiente, vuelve a su plaza de profesor adjunto. Pero por poco tiempo, pues en 1969 obtiene la plaza de profesor agregado de la Universidad de Valencia, cuya cátedra de derecho penal ocupaba a la sazón Córdoba Roda. Tras permanecer un año en Valencia, en 1970 se traslada a la Universidad de Zaragoza para ocupar la cátedra de derecho penal vacante desde la jubilación de Guallart López de Goicoechea. En ese periodo publica una nueva aproximación al problema de la subsistente responsabilidad objetiva en nuestro ordenamiento jurídico, *El versari in re illicita y el párrafo 3º del art. 340 bis a) del código penal español*, en el que además llama la atención sobre la quiebra de ese principio que supuso la introducción entre los delitos contra la seguridad del tráfico de su conocida regla concursal, y *Problemas fundamentales de los delitos contra la seguridad del tráfico*, en el que se ocupa de las más modernas orientaciones sobre estos delitos.

Cerezo Mir se encuentra de inmediato a gusto en la Universidad de Zaragoza, en la que va a desarrollar la mayor parte de su vida profesional, desde 1970 hasta 1996, en un momento en que su Facultad de Derecho está cuajada de catedráticos y profesores de mucho prestigio y dedicación. Sus deseos de difundir y acomodar el enfoque metodológico finalista al derecho penal español persisten, y eso origina dos trabajos,

inicialmente publicados en la ZStW y luego en España, *La polémica en torno a la doctrina de la acción finalista en la ciencia del derecho penal española*, en 1972, y *La polémica en torno al concepto finalista de autor en la ciencia del derecho penal española*, en 1974. El primero le permite poner de manifiesto la fuerte penetración que la doctrina finalista y el concepto personal de lo injusto estaba registrando en España y, sobre todo, responder a las diversas interpretaciones y objeciones que había suscitado hasta entonces entre los penalistas españoles. El segundo supone una original reinterpretación del concepto de dominio del hecho en la autoría a partir de las aportaciones de Welzel. Entre una y otra investigación, en 1973, aparece su estudio *El tratamiento de los semiimputables*, un trabajo en el que, entre otros asuntos, se ocupa con detenimiento de la relación que debe existir entre penas y medidas de seguridad.

Pronto toma una de las decisiones académicas más importantes de su vida, la de consagrarse en cuerpo y alma a la redacción de lo que él va a denominar un *Curso de Derecho penal español. Parte general*, pero que los hechos demostrarán que se trata realmente de un Tratado. Su pretensión era interpretar la parte general del ordenamiento jurídico penal español a partir de la concepción metodológica que había ido madurando en él tras sus contactos con el finalismo, y que se había enriquecido en otros aspectos por la influencia de Antón. Su dedicación a esta tarea, que se iba a revelar mucho más exigente de lo inicialmente previsto, se inicia en 1974, con la publicación de la primera edición del primer tomo en 1976, y no va a concluir hasta el año 2001, aun habiendo renunciado ya tempranamente a ocuparse de los temas relativos a la pena. Durante ese periodo, sin embargo, va a mantener un constante afán por actualizar lo ya publicado, hasta el punto de que cuando publica su tercero y último tomo ya se han realizado cinco ediciones del primero y seis ediciones del segundo. Su Curso constituye, sin duda, la exposición sistemática más coherente, completa y profunda de la Introducción y Teoría jurídica del delito que se ha llevado a cabo en la penalística española. Con un estilo sintético, diversos niveles de lectura y un aparato bibliográfico insuperable, Cerezo Mir logró mucho más que trasponer su concepción finalista al derecho penal español. Estamos ante un esfuerzo sobresaliente por tratar todos los temas relevantes de la parte general del derecho penal, salvo la pena, muchos de ellos asuntos sobre los que el finalismo en sus orígenes ni siquiera se había podido ocupar, y con una gran sensibilidad ante las nuevas corrientes doctrinales.

Resulta imposible mencionar ahora los abundantes aciertos de su Curso, pero se pueden citar, entre otros muchos, su detenido análisis de

la evolución de la doctrina y la legislación penal españolas, su minuciosa consideración de la teoría de las fuentes y de la ley penal en el tiempo y en el espacio, su defensa de la acción como primer elemento del delito, su matizada aceptación de la teoría de la imputación objetiva de resultados, sus magistrales exposiciones del tipo de lo injusto de los delitos de acción y de omisión dolosos e imprudentes, la atención con la que analiza las diversas causas de justificación, su novedosa decisión de distribuir las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal entre diversas categorías del delito según su fundamentación, su aquilatada configuración del concepto material de culpabilidad, su minuciosa y convincente consideración de los errores de tipo y de prohibición con sus diversas constelaciones de casos, su análisis de las diferentes modalidades de autoría y sus cautelas ante la cooperación necesaria como forma de participación.

Dada la gran dedicación que le exigía el Curso, que se acrecentó al tener que acomodar lo ya elaborado al nuevo código penal de 1995, buena parte de sus numerosas publicaciones en todos estos años tienen que ver con asuntos que está trabajando para la realización del Curso. La exhaustividad con la que trataba los diversos temas le permite sacar en torno a dos docenas de artículos, muy elaborados y exhaustivos, sobre asuntos muy diversos estudiados, artículos que con frecuencia anticipan o analizan con más detalle aspectos tratados en el Curso, o abordan otros nuevos. Entre ellos merecen destacarse *Culpabilidad y pena* y *El concepto material de la culpabilidad*, de 1980 y 1996, respectivamente, con un desarrollo muy personal y ponderado de este importante concepto dogmático, *La doble posición del dolo en la ciencia penal española*, de 1981, muy crítica con un enfoque que con razón no acabó de cuajar en la doctrina, *La regulación del error de prohibición en el código penal español y su trascendencia en los delitos monetarios*, de 1985, y *La regulación del error de prohibición en el código penal español*, de 1989, en los que sale al paso de ciertas tendencias interpretativas que intentaban neutralizar la reciente opción en el código penal por la teoría de la culpabilidad para resolver el error de prohibición,

Por otra parte, desde un temprano trabajo de 1972, *Informe del anteproyecto de bases del Libro I del código penal*, Cerezo Mir prestará una especial atención a los proyectos de reforma del código penal en una época en que estos se van a suceder hasta que se alumbre el código penal de 1995. Desde su nombramiento como vocal permanente de la Comisión general de codificación en 1978 interviene de forma continuada en la elaboración de lo que será el proyecto de código penal de 1980, y no dejará de publicar trabajos que analizan las reformas legales parciales in-

termedias, los sucesivos materiales prelegislativos hasta 1995, así como el resultado final de todo ese amplio programa de reformas. Más de una docena de artículos atestiguan su claro compromiso con la reforma penal, y recogen un gran número de pronunciamientos personales sobre temas muy diversos.

En 1996 Cerezo toma, no sin vacilar mucho al respecto, la decisión de optar a una cátedra de derecho penal en la Universidad nacional de educación a distancia en Madrid. Aparte de razones familiares, se encuentra ya a seis años de su jubilación y la gran obra de su vida, el Curso, necesitaba un impulso definitivo, pues había que adaptarlo al nuevo código, y concluir los temas que faltaban. Las actividades a desarrollar en la UNED le permitían tener más tiempo aún para la investigación, y no podía desperdiciar esa oportunidad.

Y en efecto, cinco años tras su toma de la posesión en la cátedra de la UNED concluye su Curso. Lo que no quiere decir que no siga profundizando en otros temas, entre ellos, los relacionados con el devenir del finalismo: Al balance que hace del estado de esa doctrina a mediados de los años 90 en *El finalismo hoy*, seguirá más tarde, en 2003, *Ontologismo y normativismo en el finalismo de los años cincuenta*, donde hace una reivindicación de los criterios valorativos presentes en el finalismo. Otros trabajos variados van apareciendo al final de su carrera académica, entre los que puede destacarse *Los delitos de peligro abstracto en el ámbito del derecho penal del riesgo*, de 2002, en el que entra en el moderno debate sobre hasta dónde se debe llegar en la protección de los bienes jurídicos colectivos.

Termino aquí lo que no es más que una apresurada enumeración, aun incompleta, de las numerosas aportaciones de Cerezo Mir a la ciencia del derecho penal española a lo largo de su intensa y prolongada carrera académica. Sin consideración han quedado su notable influencia en la ciencia penal iberoamericana y su reconocimiento en la ciencia penal alemana. Sin duda nos encontramos ante una de las figuras señeras del derecho penal español moderno, cuya huella se percibe en un sinnúmero de temas relevantes de nuestro derecho penal. Ha sido un académico muy dotado intelectualmente, con una excelente formación, una gran coherencia vital y una total dedicación universitaria, que nos ha abrumado con su sabiduría y nos ha dejado una obra sólida y digna de ser tenida muy en cuenta por mucho tiempo.

En otros lugares he tenido ocasión, junto con mis condiscípulos, de hacer una semblanza de la persona de José Cerezo Mir\* más vinculada a mi relación personal con él, y al privilegio que ha supuesto compartir una parte significativa de su vida académica a través de los años de magisterio en Zaragoza. Esa experiencia permanece en un recuerdo agradecido, unida a la convicción de que su ejemplo seguirá condicionando lo que reste de mi actividad académica.

---

\* Véanse Díez Ripollés / Romeo Casabona / Gracia Martín / Higuera Guimerá, "Semblanza académica y científica de Don José Cerezo Mir", en LOS MISMOS eds, *La ciencia del derecho penal ante el nuevo siglo. Libro homenaje al profesor doctor D. José Cerezo Mir*, Tecnos, 2002, pp. XV-XXII; Díez Ripollés / Romeo Casabona, "José Cerezo, catedrático de derecho penal", *Diario El País*, 26 de julio de 2017.