

Daniel Sánchez Romero

Letrado Ejerciente del Colegio de Abogados de Jerez de la Frontera. Socio de la FICP.

~ Repercusiones penales y penitenciarias de la reforma del Código Penal sobre la prisión permanente revisable ~

Sumario: I. Introducción. II. Regulación legal. III. Adaptación de la Legislación Penitenciaria a la reforma. 1. Clasificación en tercer grado de tratamiento. 2. Permisos de salida. 3. Libertad condicional y suspensión de la pena. IV. Derecho Comparado. V. Conclusiones: críticas a la creación de la prisión permanente revisable.

I. Introducción

Cabe señalar que el Consejo de la Abogacía Española considera inconstitucional la prisión permanente revisable, porque en el Anteproyecto no se fija un límite de cumplimiento de la pena de prisión, lo que vulneraría los artículos 10, 15 y 25 de la Constitución Española. Por su parte, el Informe aprobado por el Pleno del CGPJ también cuestiona la constitucionalidad de la pena en relación al artículo 25.1 CE. Además, el voto particular de la vocal Sra. Uría Etxeverría y de cinco vocales extiende esa tacha al artículo 25.2. Solo dos vocales, los Srs. Dorado Picón y Espejel Jorquera, no advirtieron problemas de constitucionalidad.¹

El artículo 25 es determinante al establecer que las penas privativas de libertad se han de orientar a la reeducación y reinserción social de los penados. Por lo tanto, toda pena que no cumpla este requisito atentaría contra el artículo 15 de la CE (que repudia cualquier trato inhumano y degradante) y sería contraria a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables que le son inherentes y al libre desarrollo de la personalidad, recogidos en el artículo 10.

La prisión permanente revisable deja fuera de juego la reeducación y la reinserción del reo, al quedar supeditadas a que éste vuelva a ser “juizado” para que, después de cumplir una parte de la condena, se le otorgue o no el derecho a la libertad.

Con esta figura novedosa, introducida desde el Anteproyecto, en la que se plantea la

¹ Reunión del Pleno del Consejo de fecha 16 de enero de 2.013

resocialización en última instancia y siempre y cuando se cumplan una serie de requisitos, cabe la posibilidad de que una persona, culpable de un delito castigado con la pena de prisión permanente revisable, no tenga ninguna motivación para desarrollarse personal ni profesionalmente e incluso que no muestre actitud de arrepentimiento ya que se enfrenta a la inseguridad de su puesta en libertad.

La Constitución vincula absolutamente al legislador vetándole el establecimiento de penas radicalmente contrarias a la reinserción social, como lo es la prisión permanente revisable. Dificilmente puede mantenerse que la pena de cárcel se orientará, en su ejecución, a la reinserción social si se ha impuesto una pena de prisión permanente que, pudiendo evitarse, se considera desocializadora. Evidentemente, es perfectamente posible que aún cumplida la pena de prisión no se haya conseguido alcanzar la reinserción social, pero, en todo caso, no se estaría vulnerando el referido mandato constitucional. Sin embargo, sí lo infringiría un precepto que la impidiera abiertamente, como sería la regulación legal de la cadena perpetua o, como en el caso del Anteproyecto aquí analizado, la prisión permanente revisable, en la medida en que ni siquiera ofrece al penado expectativas sólidas de libertad en un futuro cercano.

Esto tiene especial relevancia en el caso de las penas de larga duración ya que, en virtud de los límites concursales del art. 76 del Código Penal, se podría alcanzar un límite máximo de cumplimiento de cuarenta años, algo a todas luces excesivo y contradictorio con el principio de resocialización.² Así lo ha venido señalando el Tribunal Supremo en numerosas sentencias, entre ellas las que se reseñan a continuación:

- STS 7-3-1993 “...no puede conseguirse o es muy difícil la consecución del mandato constitucional de resocialización cuando se produce, en función de las circunstancias, una excesiva exasperación de las penas. La legalidad constitucional debe prevalecer sobre la ordinaria; una privación de libertad muy superior a treinta años sería un tratamiento inhumano por privar de la oportunidad reinsertadora”. En el mismo sentido, STS 30-1-1998, “todo lo que contradiga y empañe la resocialización comportará una tacha desde el punto de vista constitucional”.
- STS 24-7-2000 “...el art. 76 del Código Penal debe interpretarse en relación con el art. 15 y el art. 25.2 de la Constitución.”
- STS 23-1-2000 “...cuarenta y ocho años de prisión es excesivo; por eso hay que ajustarlo al humanitarismo penal y a la prohibición de tratos inhumanos y degradantes...”
- STS 7-3-2001 “...penas tan largas (48 años de prisión) ni se dirigen a la prevención general,

² CUERDA RIEZU, La cadena perpetua y las penas muy largas de prisión: por qué son inconstitucionales en España, Barcelona, Atelier, 2011.

ni a la prevención especial, por lo tanto hay que acudir a los mecanismos penitenciarios para evitar una pena similar a la cadena perpetua..., en particular acudir al art. 206 RP que permite que la Junta de Tratamiento solicite al Juez de Vigilancia que tramite un indulto particular por la evolución positiva y modificación en la conducta del interno”

II. Regulación legal

La prisión permanente revisable, a la que se hace referencia ya desde varios apartados del Anteproyecto (que afectan a los artículos 36, 70.4, 76, 78 bis, 92, 136, 140, 485, 572, 605, 607 del actual código penal), se aplicará únicamente a los asesinatos graves, homicidios del Rey o del príncipe heredero y de jefes de Estado extranjeros, así como a los casos de genocidio o crímenes de lesa humanidad con homicidio o con agresión sexual.³ En las tres ocasiones en las que el gobierno ha propuesto la incorporación de la prisión permanente revisable, el número de delitos para los que estaría prevista esta pena ha variado. Así en el Anteproyecto de julio de 2012, sólo se preveía para los casos más graves de delincuencia terrorista; tres meses después, el número de delitos aumentó de forma evidente.

La lista de delitos para los que está prevista la pena de prisión permanente revisable es cerrada. Los tribunales podrán aplicarla en algunos tipos gravados de asesinatos:

- Cuando la víctima sea menor de 16 años o se trate de una persona especialmente vulnerable (140.1.1^a)
- Cuando sea subsiguiente a un delito contra la libertad sexual (art. 140.1.2^a)
- En los múltiples (art. 140.2)
- En los cometidos por miembros de una organización criminal (art. 140.1. 3^a)
- Delitos contra la Corona (art. 485.1).
- Delitos contra el Derecho de Gentes.
- Delitos de genocidio (art. 607).
- Delitos de lesa humanidad (art. 607 bis 2.1).

La pena de prisión permanente revisable conlleva el cumplimiento íntegro de la pena de privación de libertad durante un periodo de tiempo que oscila entre los veinticinco y los treinta y cinco años, dependiendo de que la condena sea por uno o varios delitos, o de que se trate de delitos terroristas. Según la Exposición de Motivos, “para la revisión de la prisión se establece un doble régimen. Cumplida una parte de la condena que oscila entre 25 y 35 años de condena, el Tribunal

³ Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la LO 10/1995, del Código Penal

deberá revisar de oficio si la prisión debe ser mantenida cada dos años; y lo hará también siempre que el penado lo solicite, si bien tras la desestimación de una petición podrá fijar un plazo máximo de un año dentro del cual no se dará curso a nuevas solicitudes”. El sistema de revisión que podría permitir la puesta en libertad del condenado operaría si éste cumple los requisitos expuestos en el artículo 92, apartados 1 y 2.

Asimismo, se introducen dos nuevos apartados 3 y 4, en el artículo 36 relativo a la clasificación del condenado en tercer grado (de los condenados a prisión permanente revisable). Esa clasificación no podrá efectuarse hasta que se hayan 20 años de prisión efectiva, en el caso que el penado lo hubiera sido por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II, y hasta que se hayan cumplido 15 años en el resto de los casos. “En todo caso”, añade el artículo 36, “podrá acordarse la progresión a tercer grado por motivos humanitarios y de dignidad personal, valorando especialmente su dificultad para delinquir y escasa peligrosidad, en el caso de penados enfermos muy graves con padecimientos incurables. En estos supuestos, la progresión a tercer grado deberá ser autorizada por el Tribunal previo informe del Ministerio Fiscal”.

III. Adaptación de la Legislación Penitenciaria a la reforma

La introducción de la pena de prisión permanente exige la adaptación de la legislación penitenciaria para establecer de manera concreta su sistema de cumplimiento. Mientras se produce tal adaptación debe entenderse que, con carácter general, resulta de aplicación lo dispuesto en la LO 1/1979 general penitenciaria (LOGP) y en el Reglamento penitenciario (RD 190/1996), con las limitaciones y excepciones que establece el Código Penal.⁴

1. Clasificación en tercer grado de tratamiento

(CP art.36.1.3 y 78 bis redacc LO 1/2015; LOGP art.63 y 72.5.6; RP art.102.4)

Para acceder al tercer grado, se establecen una serie de requisitos, objetivos y subjetivos, más gravosos que los que se exigen a aquellos condenados a la pena de prisión no permanente.

Requisitos objetivos

Dentro de los que denominaríamos requisitos objetivos se encuentran principalmente los relativos al tiempo de cumplimiento y la satisfacción de la responsabilidad civil:

- a) Con carácter general, se exige haber cumplido 15 años de prisión efectiva. Se establece así un «periodo de seguridad» general sin posibilidad de individualizar según la gravedad y grado de ejecución del delito. No se contempla excepción alguna a dicho período, como

⁴ FUENTES OSORIO, Sistema de clasificación penitenciaria y el periodo de seguridad del artículo 36.2 del Código Penal, Revista InDret nº 1, 2011, pág. 29.

sucede en la pena de prisión no permanente.

- b) Excepcionalmente, haber cumplido 20 años de prisión efectiva, si se trata de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas (CP art.571 a 580).
- c) En los supuestos de concursos se aplican los siguientes plazos (CP art.78 bis.1):

CIRCUNSTANCIAS DE LA CONDENA	TIEMPO DE CUMPLIMIENTO	
	CONCURSO GENERAL	DELITOS DE ORGANIZACIONES Y GRUPOS TERRORISTAS
Uno de los delitos castigados con prisión permanente revisable y el resto de penas suman más de 5 años.	18 años	24 años
Uno de los delitos castigados con prisión permanente revisable y el resto de penas suman más de 15 años.	20 años	24 años
Dos o más delitos castigados con prisión permanente revisable y el resto de penas suman más de 25 años o más.	22 años	32 años

- d) Satisfacción de la responsabilidad civil. Por aplicación general de la legislación penitenciaria, para acceder al tercer grado también debería ser exigible el pago de la responsabilidad civil decretada en la sentencia (LOGP art.72.5).

Requisitos subjetivos

Entre los requisitos subjetivos se encuentran los siguientes:

- a) En todo caso debe concurrir un pronóstico individualizado favorable de reinserción, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias. Para emitir dicho pronóstico se deben tener en cuenta las siguientes variables:
 - la personalidad del penado y antecedentes;
 - las circunstancias del delito y relevancia de los bienes jurídicos afectados;
 - la conducta durante el cumplimiento;
 - las circunstancias familiares y sociales;
 - los efectos que quepa esperar de la suspensión y medidas impuestas.
- b) En los delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas (CP art.571 a 580), los condenados deben mostrar además signos inequívocos de haber abandonado la banda terrorista (LOGP art.72.6) y haber colaborado activamente con las autoridades, para lo cual se tienen en cuenta las siguientes variables:

- impedir la producción de nuevos delitos;
 - atenuar los efectos del delito;
 - identificación, captura, procesamiento, obtención de pruebas.
- c) Con carácter general, valorar si concurren las variables generales y específicas que contempla la legislación penitenciaria para poder acceder al tercer grado en régimen abierto durante el cumplimiento de la pena de prisión no permanente (LOGP art.63; RD 190/1996 art.102.4)

Procedimiento de concesión

Se atribuye al juez o tribunal sentenciador la competencia para valorar la concesión del tercer grado a aquellos condenados a la pena de prisión permanente revisable.

Deben ser oídos previamente el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias.

Esto conlleva ciertos problemas técnicos y materiales:

- primero debido a la falta de profesional especializado en los juzgados para realizar estos informes -pronóstico individualizado favorable de reinserción-; y
- segundo, por la falta de un seguimiento real y efectivo de los condenados ante la carencia de programas de tratamiento en los centros penitenciarios.

Supuestos excepcionales (CP art.36.3 redacc LO 1/2015)

Se contemplan dos supuestos excepcionales en los que se flexibilizan los requisitos para poder acceder al tercer grado:

- a) Enfermedad grave con padecimiento incurable. Atendiendo a principios de humanidad y dignidad, así como a la escasa peligrosidad que una persona enferma representa, en el caso de condenados a pena de prisión permanente revisable, el juez o tribunal sentenciador puede concederles el tercer grado, oídos previamente el Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y demás partes, sin exigir los requisitos del período mínimo de cumplimiento de la pena y de la satisfacción de la responsabilidad civil, según la práctica que ha operado hasta el momento en los supuestos de enfermos graves condenados a pena de prisión no permanente.
- b) Septuagenarios. En estos casos también se flexibilizan los requisitos para acceder al tercer grado, atendiendo a motivos de humanidad y dignidad principalmente, amén del deterioro físico que las personas de edad avanzada pueden padecer, y valorando su escasa peligrosidad. Igual que en el caso anterior, se faculta al juez o tribunal sentenciador, oídos

previamente el Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y demás partes, a conceder el tercer grado, sin exigir un el requisito del período mínimo de cumplimiento (aunque el relativo a la exigencia o no de responsabilidad civil es más dudoso) según la práctica que ha operado hasta el momento en los supuestos de septuagenarios condenados a pena de prisión no permanente.

La práctica que ha operado hasta el momento en los supuestos de tercer grado a efectos de libertad condicional para enfermos graves condenados a pena de prisión no permanente, ha sido que, para acceder al tercer grado, sólo se ha tenido en cuenta la gravedad de la enfermedad, sin exigirse ni un período mínimo de cumplimiento ni la satisfacción de la responsabilidad civil (RD 190/1996 art.104.4 y 196; Instituciones Penitenciarias Instr 2/2005 EDL 2005/131144; Reunión JVP criterio 51). Del mismo modo en el caso de septuagenarios, aunque en este caso es más polémica la exigencia o no del pago de la responsabilidad civil.

Debe entenderse que tal práctica estaría avalada con el CP art.36.3 y, por tanto, los condenados a pena de prisión permanente revisable que sean septuagenarios o padezcan una grave enfermedad podrán también ser clasificados en tercer grado sin necesidad de haber cumplido un período mínimo de condenada y sin haber satisfecho la responsabilidad civil.

2. Permisos de salida

(CP art.36.1 redacc LO 1/2015; LOGP art.47.1; RD 190/1996 art.154 s.)

El Código Penal agrava los requisitos exigibles a los condenados a la pena de prisión permanente revisable para poder disfrutar de permisos ordinarios, con respecto a lo establecido en la legislación penitenciaria, estableciendo un plazo mayor de cumplimiento.

Por otro lado, guarda silencio respecto a la posibilidad de disfrutar de permisos extraordinarios por los motivos previstos en la legislación penitenciaria, así como en relación a las salidas de fin de semana para los clasificados en tercer grado. Debe entenderse, en consecuencia, que si no se establece mención restrictiva alguna, los condenados a la pena de prisión permanente revisable podrían disfrutar de este tipo de permisos, extraordinarios y salidas de fin de semana, si reúnen los requisitos generales que establece la legislación penitenciaria.

Requisitos (CP art.36.1 redacc LO 1/2015; LOGP art.47; RD 190/1996 art.154.1)

El penado no puede disfrutar de permisos de salida hasta que haya cumplido los siguientes plazos:

- como mínimo 8 años de prisión, con carácter general; y
- en los supuestos de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas, como mínimo

12 años de prisión.

Se exige igualmente, según dispone la legislación penitenciaria, estar clasificado en segundo o tercer grado y observar buena conducta.

Procedimiento de concesión de los permisos (LOGP art 47.2: RD 190/1996 art.154, 160 a 162)

El Código Penal no hace alusión al procedimiento de concesión de los permisos, por lo que se entiende de aplicación el procedimiento previsto con carácter general en la legislación penitenciaria.

El Tribunal Constitucional ha establecido que el disfrute de permisos no constituye un derecho subjetivo a favor del recluso, lo cual implica en la práctica que, aunque se reúnan los requisitos indicados, ello no significa la concesión automática del permiso. No obstante, sí hay que motivar su denegación para no vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Como fundamento práctico para la denegación del permiso se recurre a las variables de riesgo que manejan las juntas de tratamiento de los centros penitenciarios. Entre dichas variables encontramos: larga condena, lejanía del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena, gravedad delictiva y alarma social entre otras (Instituciones Penitenciarias Instr 1/2012). En los supuestos de personas condenadas a la pena de prisión permanente revisable concurren de manera especial dichas variables, por lo que en la práctica será muy difícil la concesión de un permiso.

3. Libertad condicional y suspensión de la pena (CP art.90 y 92 redacc LO 1/2015)

Se ha suprimido la figura penitenciaria de la libertad condicional, quedando absorbida por la suspensión de la pena, perdiendo su autonomía y convirtiéndose en una modalidad de suspensión. Se establece al respecto una regulación compleja que abarca desde la suspensión antes del inicio del cumplimiento de la pena hasta la suspensión del cumplimiento de la última fase de la condena, aunque en el supuesto de la pena de prisión permanente revisable se obvia esta posibilidad, con el fin de permitir la excarcelación definitiva tras su revisión (CP art.92.3)-, para que no termine siendo una pena perpetua, lo cual exige una reforma de la legislación penitenciaria en este sentido.⁵

En este apartado corresponde preguntarse si los condenados a la pena de prisión permanente revisable pueden acceder a la nueva modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la condena y concesión de la libertad condicional prevista para la pena de prisión no permanente.

La técnica legislativa empleada, así como la indeterminación en la duración de la pena a cumplir, parecen resolver la duda en sentido negativo:

⁵ GARCÍA ARÁN, Mercedes, La suspensión de la Ejecución de la Pena, Cuadernos de Derecho Judicial 15/1994, pp. 325-350.

- a) Por un lado, la regulación de la suspensión de la ejecución del resto de la condena y la concesión de la libertad condicional se encuentra ubicada dentro de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión no permanente (CP art.90), quedando fuera la pena de prisión permanente al no haberse realizado una mención expresa.
- b) De otro lado, uno de los requisitos que se establecen para acceder a la libertad condicional es el cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena; circunstancia imposible de calcular al desconocerse la duración de la pena, salvo que se entienda que la duración de este tipo de pena está sujeta a los límites previstos en el CP art.92.1.

Si se prevé, en cambio, la posibilidad de suspender la ejecución de la pena de prisión permanente con la finalidad de la excarcelación definitiva del penado (CP art.92). Para ello se establece un régimen general y diversos especiales, estableciendo según el caso diferentes requisitos.

Régimen general de suspensión (CP art.92.1 redacc LO 1/2015)

Dentro de este supuesto se encontrarían todos aquellos condenados a pena de prisión permanente revisable por un único delito, siempre que éste no se haya cometido en el seno de organizaciones criminales y no se trate de delitos relativos a organizaciones y grupos terroristas y terrorismo (CP art.571 a 580).

En dichos supuestos se exigen los siguientes requisitos:

1. Haber cumplido 25 años de su condena. En los supuestos de concursos se aplican los siguientes plazos (CP art.78 bis.2 y 3):

Circunstancias de la condena

Tiempo de cumplimiento

Concurso general

Uno de los delitos castigado con prisión permanente revisable y el resto 25 años de penas suman más de 5 años

Uno de los delitos castigado con prisión permanente revisable y el resto 25 años de penas suman más de 15 años

Dos o más delitos castigados con prisión permanente revisable y el resto 30 años de penas suman 25 años o más

2. Encontrarse clasificado en el tercer grado.
3. Que el tribunal, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por los especialistas del propio tribunal, determine la existencia de un

pronóstico favorable de reinserción a la vista de:

- la personalidad del penado y sus antecedentes;
- las circunstancias del delito y la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito;
- la conducta durante el cumplimiento;
- las circunstancias familiares y sociales; y
- los efectos que quepa esperar de la suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que sean impuestas.

Regímenes especiales de suspensión (CP art.92.2 redacc LO 1/2015)

Se prevén dos casos especiales:

- a) Si la condena es por varios delitos, además de los requisitos exigidos con carácter general, se exige que la valoración del pronóstico favorable de reinserción se realice del conjunto de todos los delitos.
- b) Si se trata de personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo (CP art.571 a 580), el penado debe mostrar además signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haber colaborado activamente con las autoridades para:
 - impedir la producción de nuevos delitos;
 - atenuar los efectos del delito;
 - la identificación, captura y procesamiento de los responsables;
 - la obtención de pruebas; o
 - impedir la actuación o desarrollo de las organizaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado.

Estas circunstancias se pueden acreditar mediante la declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas, abandono de la violencia y petición expresa de perdón de las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten la desvinculación real de su organización terrorista, del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales y su colaboración con las autoridades.

Procedimiento de concesión (CP art.92.4 redacc LO 1/2015)

Se atribuye al juez o tribunal sentenciador la competencia para resolver sobre la suspensión de la pena de prisión permanente revisable, el cual resolverá tras:

- a) Un procedimiento oral contradictorio.
- b) Con intervención del Ministerio Fiscal y del penado, asistido de letrado.

Asimismo, el juez o tribunal debe:

- a) Verificar, al menos cada 2 años, y una vez extinguida la parte de la condena de 25 años o, en su caso, los requisitos para la progresión a tercer grado (CP art.78 bis), el cumplimiento del resto de los requisitos de la libertad condicional.
- b) Resolver las peticiones de libertad condicional, pudiendo fijar un plazo de hasta un año en el cual no se dará curso a nuevas peticiones tras su rechazo.

Duración de la suspensión (CP art.92.3 redacc LO 1/2015)

La suspensión de la ejecución tiene una duración de 5 a 10 años, cuyo cómputo comienza desde la fecha de puesta en libertad del penado.

Modificaciones y revocación de la suspensión (CP art.92.3 redacc LO 1/2015)

La posibilidad de modificar la suspensión de la pena de prisión permanente revisable es competencia del juez o tribunal sentenciador, quien puede acordar durante la misma, la imposición de prohibiciones, deberes o prestaciones (de acuerdo con CP art.83).

Sin embargo, se atribuye al juez de vigilancia penitenciaria la facultad de revocar la suspensión cuando se ponga de manifiesto un cambio en las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión. En esta materia, por remisión expresa, resultan de aplicación algunas normas generales sobre la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad (CP art 80.1 párr 2º, 83, 86 y 87), pero debe entenderse que sólo en lo relativo a las circunstancias, prohibiciones y motivos de revocación de la figura de la suspensión de la pena de prisión no permanente, pues en lo que se refiere a la competencia para decretar la revocación, lo dispuesto en CP art.86 se contradice con el CP art.92.3.

Modalidades excepcionales de suspensión (CP art.92.3 redacc LO 1/2015)

Se hace una remisión expresa al régimen de la libertad condicional previsto para septuagenarios y enfermos graves (CP art.91). Debe entenderse, en consecuencia, que los condenados a pena de prisión permanente revisable pueden acceder por motivos humanitarios a las modalidades excepcionales de suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional para septuagenarios y enfermos graves.

A pesar de que se utiliza el término «libertad condicional», en realidad no estamos ante esta figura penitenciaria -último período de cumplimiento de la pena de prisión según el sistema de individualización científica y encaminado a la integración social del penado-, sino que se trata del procedimiento necesario de revisión para que la pena no termine siendo una cadena perpetua. En el caso de la pena de prisión permanente revisable, la suspensión prevista en el CP art.92 tiene como objetivo la excarcelación definitiva, no la excarcelación anticipada a título de prueba de cara a la reeducación y reinserción del penado propia de la libertad condicional.

IV. Derecho Comparado

En cuanto a la oportunidad de estas modificaciones, el Informe del Ministro de Justicia del Anteproyecto hace señalaba que: "...la prisión permanente revisable ha sido avalada por el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos en distintas sentencias tras su aplicación en países de nuestro entorno". Uno de esos países es Alemania. Como señalan Hassemer y Francisco Muñoz Conde, el Código Penal Alemán estipula, en su artículo 46.1.2, que para la determinación de la pena se debe atender a los efectos y consecuencias que puede acarrear la pena impuesta al delincuente en el sentido de su reinserción en la sociedad. Para ello el juez debe valorar el caso concreto, analizar por qué se ha cometido el delito, qué consecuencias tendría la pena impuesta y si realmente serviría para llevar a cabo la reinserción. Con tal fin, el juez contaría con la colaboración de las personas expertas en recabar toda la investigación e instrucción del caso.⁶

En el Código Penal alemán se detalla la actuación que vincula al juez a la hora de tomar decisiones sobre la imposición de la pena. Dicha actuación reporta seguridad jurídica a la persona sometida a un proceso penal, en cuyo transcurso las vicisitudes y circunstancias acontecidas en el caso concreto van a ser valoradas y tenidas en cuenta para que la pena se ajuste a la realidad de los hechos, así como a los motivos y voluntad que originaron la comisión de la acción u omisión punible.

En cambio, en el sistema penal español no existen especificaciones similares a las del sistema alemán a la hora de enjuiciar a un delincuente, por lo que cabría plantearse la desigualdad ante la que se encontraría una persona sometida a la prisión permanente revisable dependiendo del país concreto de la Unión Europea en el que sea juzgado.

Sería pues conveniente que el Anteproyecto contemplare que el Tribunal, antes de adoptar una decisión, recabase, de oficio o a instancia de parte, el dictamen de especialistas debidamente cualificados en relación con la idoneidad de la concesión o no de la libertad al condenado

⁶ Código Penal alemán, modificado el 13 de noviembre de 1998 (Boletín Oficial Federal I, pág. 3322), que fue modificado por el artículo 1 de la Ley de 25 de junio de 2012 (Boletín Oficial Federal I, pág. 1374).

En algunos países europeos como Italia o Alemania, la existencia de la reclusión perpetua se compatibiliza con revisiones obligatorias de condena que permiten la excarcelación anticipada, lo que da lugar a que las críticas recibidas no lo sean por su posible vulneración del principio de resocialización o de humanidad, sino por la confrontación con el principio de certeza o efectividad de la pena o con el de igualdad al variar los efectos en función de la edad del condenado. Por todo ello, si se aprueba la incorporación de esta pena, deberán preverse las suficientes garantías procesales para procurar que los condenados a esta pena estén protegidos contra decisiones arbitrarias.

V. Conclusiones: críticas a la creación de la prisión permanente revisable

Para dotar de una visión más global sobre los pros y los contras de esta figura jurídica, vamos a sondear a los colectivos que engloban a los principales sujetos participantes de la función jurisdiccional.

1. Jueces para la Democracia.

"No resuelven los problemas estructurales de la sociedad" y que la reforma no se ajusta a las necesidades sociales sino que **"nos retrotrae a tiempos anteriores a la Constitución"**. La reforma parte de una **filosofía "autoritaria"** sobre la función del Estado y del Derecho en la sociedad.⁷

La reforma apuesta por un **endurecimiento injustificado de muchas penas**, incluida la prisión permanente revisable, cuando **"España se encuentra en los niveles más bajos de delincuencia en el ámbito europeo, cuenta con el mayor número de presos por habitante y se encuentra en los niveles más elevados de cumplimiento de las condenas"**

2. Unión Progresista de Fiscales.

Está en contra de "algunas instituciones" contempladas en la nueva reforma, una de ellas, **la prisión permanente revisable**. También ha criticado la propuesta por ser un texto **"más punitivo"**, lo que considera **"innecesario"**, y ha insistido en que "no somos un país con un problema de seguridad pública que necesite esto". **"Cualquier código penal que eleve el horizonte temporal de las penas, de alguna manera, está alejando la reinserción del sujeto, que es el objetivo que nuestra Constitución exige. No nos parece un avance, sino un retroceso"**.⁸

3. Asociación de Jueces y Magistrados Francisco de Vitoria.

Tiene luces y sombras. Hay cuestiones interesantes y otras que son claramente superfluas y claramente innecesarias y responden a aspectos meramente populistas se trata de una reforma "muy importante" y no "pequeña" del Código Penal y ha pedido "plantearse si era necesario o no" llevarla

⁷ Joaquim Bosch portavoz de Jueces para la Democracia

⁸ Álvaro García, Unión Progresista de Fiscales (UPF)

a cabo. **"Llevamos alrededor de 25 reformas penales en los últimos 15 años**, desde el 96, que es el periodo de vigencia del nuevo Código Penal.

4. Asociación Profesional de la Magistratura.

La prisión permanente revisable cumple la finalidad de la reinserción, está dentro del marco legal y es "una opción que el legislador utiliza en función de la concepción ideológica del partido gobernante".

Piña ha considerado que la prisión permanente revisable es "constitucional", está limitada a casos de carácter excepcional y posibilita la revisión de la condena, en función de la conducta del penado, de manera que no es "una cadena perpetua" como existe en otros países.⁹

5. Díez Ripollés

Es una cadena perpetua, y de las más duras que existen, al menos en el mundo occidental. Cuando se habla de cadena perpetua uno piensa que no se sale hasta cuando uno muere, y esto en el mundo occidental no existe salvo en algunos estados de EEUU. Cuando en Derecho Penal se habla de la cadena perpetua se habla de una cadena perpetua revisable, añadir lo de revisable no cambia el concepto. **Es el legislador el que se ha inventado una palabra, prisión permanente, para ocultar que están introduciendo la cadena perpetua.** Hay sitios, pocos, en que tras diversas revisiones puede que no te suelten. Eso sí. Pero que a alguien lo metan en la cárcel y le digan "a usted no le vamos a revisar nunca, va a estar hasta que se muera", eso no existe en casi ningún sitio. En Europa, en ningún sitio.¹⁰

La conclusión es que la sociedad cuando se ve confrontada con los casos concretos es menos punitiva que las leyes y los jueces que las aplican. Hay que matizar: cuando hay violencia física de por medio cambian las cosas. La sociedad se inquieta y es más punitiva.

Volviendo a la cadena perpetua: en los países que la tienen, la pena de prisión más grave, justo por debajo de la cadena perpetua, no suele pasar de los 15 o 20 años. Nosotros tenemos penas de 30, 35 y 40 años sin cadena perpetua. A eso se une que la revisión en esos países suele comenzar a los 12, a los 15, a los 20, alguno a los 25 años, pero nosotros la vamos a revisar a los 25, y en algunos casos a los 35. ¿Qué revisión es esa? Si una persona entra en prisión con 25 años con cadena perpetua, estamos hablando de que vamos a empezar a revisar a los 50, 55 o 60 años. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al hablar de la cadena perpetua, dice que es admisible si el condenado tiene expectativas ciertas y motivadoras de que en algún momento va a poder vivir en libertad. Si no, es inaceptable.

⁹Antonio Piña, portavoz de la Asociación Profesional de la Magistratura (APM)

¹⁰ Diario Andalucía Digital de 24 de febrero de 2015

Prueba de ello es la pena de prisión permanente que a nuestro juicio, no sólo es una medida de corte inconstitucional que vulnera de forma clara el fin de la pena y la prohibición de los tratos degradantes, sino también una medida totalmente inútil para la consecución del fin que se “propone”: terminar con la criminalidad.

Por otro lado, y ya dentro del contexto jurídico penal, es significativo que en 20 años de código penal, se haya cambiado en 25 ocasiones. Entiendo y es lógico que la inclusión de nuevos delitos o la matización y definición de otros se haga necesaria, lo que resulta paradójico es que la mayores cambios se dan en delitos de los que se obtiene ciertos réditos políticos con marcados tintes electoralistas. Así se puede observar cómo los delitos sexuales o los relacionados con el terrorismo han sido objeto de numerosos cambios, cuando las tasas de criminalidad, por ejemplo en el caso de los delitos sexuales son muy bajas. Son delitos donde el estado saca un rédito político muy alto aprovechándose del temor irracional que representa este tipo de delitos.

Además, esto supone en nuestra opinión la manera más fácil de resolver la problemática social que supone el fenómeno de la delincuencia en España, es decir, a golpe de código penal. A mi parecer, el Estado debe proporcionar unas medidas preventivas y/o de intervención social ante estos fenómenos propios de un estado moderno, que consiste en ir creando ciertas instituciones y dotando de recursos para resolver numerosos problemas sociales mediante mecanismos de intervención y asistencia.

Debido a estas prácticas cuestionables por parte del Estado, se va asentando en la población la creencia de que el Derecho penal es el encargado de revertir ciertos comportamientos sociales profundamente arraigados, es decir, se corre el peligro de que la sociedad vea que este tipo de política criminal que se está llevando a cabo en la actualidad sirva como una herramienta multiusos para la reparación de todas las emergencias sociales. El caso es que, si ese efecto fuese acompañado de éxitos, de minimizaciones del problema de la delincuencia o del conflicto social que le precede podría de alguna manera “justificarse” en cierta medida estas actuaciones, sin embargo la realidad es más bien la contraria, ya que se está viendo que una excesiva intervención penal, lo único que hace es agravar el problema y no solo eso, ya que además está enmascarando a los verdaderos responsables de los mismos.

Como crítica y ya para terminar, creo que un punto que a mí me parece muy importante porque influye mucho en la percepción del fenómeno de la delincuencia en la ciudadanía y no es otro que el tiempo que tarda la justicia en condenar al delincuente. Es cierto que la justicia en España es lenta, tanto como que luego es en general contundente con quién comete el ilícito penal, pero esa tardanza crea en el ciudadano una sensación de falta de castigo, el ciudadano exige prontitud en el mismo, el que la haga que la pague y rápido, los castigos postergados en el tiempo no son castigos Este factor

junto a la creencia popular de que el delincuente va de paso por la prisión y “ a los dos días” está en la calle, hace que cuando se les plantean un aumento de las penas en determinados delitos, la ciudadanía lo vea como el “clavo ardiendo donde agarrarse”.

De todas maneras, creo que también debemos plantear la autocrítica, ya que los criminólogos y los profesionales del Derecho penal y de la justicia no hemos sabido mandar el mensaje correcto a la ciudadanía por los cauces habituales, como pueden ser las redes sociales, los medios de comunicación e introducir el debate en las agendas de los partidos políticos, el resultado está ahí. Por desgracia, de poco sirve un artículo en un diario de tirada nacional un domingo hablando sobre el tema, la entrevista a un reputado catedrático de Derecho penal o una sesión explicativa en el Parlamento sobre las luces y las sombras de estas cuestiones.

Tenemos que abandonar el camino de la represión penal, no podemos permitirnos perder todas las conquistas sociales en materia penal, nos ha costado mucho llegar hasta aquí y debemos seguir esforzándonos por hacer de la justicia penal algo humano, por garantizar los derechos fundamentales.

Bibliografía

CANCIO, Manuel, La pena de cadena perpetua («prisión permanente revisable») en el Proyecto de reforma del Código Penal, Diario La Ley, nº 8175, 2013.

DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, La racionalidad de las leyes penales, Madrid, Trotta, 2003.

DIEZ RIPOLLÉS, José Luis, El diario, 24/02/2015. Disponible en http://www.eldiario.es/andalucia/Jose-Luis-Ripolles-Derecho-Penal_0_360114085.html.

Gallardón ve «valiosa y avanzada» la prisión permanente revisable, La Razón, 29/10/2014. Disponible en http://www.larazon.es/detalle_movil/noticias/3692008/espana/gallardon-vevaliosa-y-avanzada-la-prision.

GALLEGO, Gemma, Prisión permanente revisable: constitucional, seguro, El Derecho, 04/11/2014. Disponible en http://www.elderecho.com/cara/Prisionpermanente-revisable-constitucional-seguro_11_604930001.html.

RIVERA, Raquel, España, Noruega y Portugal, los países europeos sin la prisión permanente revisable, La Información, 03/11/2014. Disponible en http://noticias.lainformacion.com/espana/espana-noruega-y-portugal-los-paises europeos-sin-la-prision-permanente-revisable_JLFRu8VDGHSAg8W7rqd3I6.

SÁEZ, Concepción, Comentarios acerca del sistema de penas en la proyectada de reforma del Código Penal español, Revista InDret, 2013. Disponible en <http://www.indret.com/pdf/962.pdf>.

TERRADILLOS, Juan M, La Constitución penal. Los derechos de la libertad. Publicaciones del Instituto

de Derecho Penal Europeo e Internacional, 2003.

VILLANUEVA, Nati/ CALLEJA, Mariano, Rafael Catalá: «La prisión permanente tiene perfecto encaje penal», ABC, 04/11/2014. Disponible en <http://www.abc.es/espana/20141013/abci-entrevista-rafael-catala->