

Pino Esther Hormiga Franco

Juez sustituta adscrita al Tribunal Superior de Justicia de Canarias. Doctoranda Derecho Penal, UDIMA. Socia de la FICP.

~La ejecución y la suspensión de la pena de prisión revisable~

I. INTRODUCCIÓN

La ejecución de las penas o condenas ha sido objeto de reforma por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que reformó a su vez el Código Penal. Esta reforma introdujo la pena de prisión permanente revisable. Vamos a analizar la prisión permanente revisable y la suspensión de la pena así como la casuística y particularidades suscitada en torno a la pena objeto de estudio.

La pena de prisión revisable ya había tenido acogido en nuestro Código Penal en el SXX, desapareciendo en el año 1932, como modalidad de la prisión perpetua. En el preámbulo de la Ley la justifican de la siguiente manera: “la necesidad de una respuesta extraordinaria ante supuestos excepcionales”.¹

Se trata de una pena de carácter indefinido no sujeta a plazo y que es revisable, por lo que debemos entender que en algún momento se pondrá fin a la pena y comenzará la reinserción y la reeducación social del penado después de ser valorado por un Tribunal colegiado que examinará nuevamente las circunstancias del penado y del delito cometido.

Ha habido numerosas y considerables críticas en la introducción de esta pena, algunos hablan de la falta de necesidad porque somos un país con una tasa baja en homicidios, incluso en el año 2011, España tenía la tasa más baja de Europa, otros declaran la inconstitucionalidad de la norma y otra corriente doctrinal pone en duda la efectividad de la revisión de la pena.

II. CUESTIONES PROCESALES.

Para la ejecución de la pena de prisión permanente revisable es necesario que el penado se encuentre o tenga acceso al tercer grado penitenciario. Este acceso está regulado en el artículo 36 del Código Penal, en relación con el artículo 78 bis y con los artículos 63 y 72 de la Ley Orgánica General Penitenciaria y el artículo 102 del

¹ AYALA GARCÍA, Juan Mateo. La ejecución de las condenas. Hacia un cambio de paradigma. Cuadernos Digitales de Formación, 2016, p. 34.

Reglamento Penitenciario. En estos preceptos se regula los elementos necesarios para que los penados a prisión permanente puedan llegar alcanzar el tercer grado penitenciario. En primer lugar, será necesario que el condenado reúna unos requisitos objetivos, tales como el cumplimiento de un periodo mínimo de prisión efectiva y la satisfacción de la responsabilidad civil.² Los plazos para el cumplimiento mínimo de la prisión efectiva que han de devengarse para acceder al tercer grado, varían según las diferentes circunstancias del penado.

La regla general, exige quince años de prisión efectiva para acceder al tercer grado penitenciario siempre que la pena sea única o cuando concurren otras penas, junto a la misma, cuya suma global no supera los cinco años.

Como regla especial los delitos cometidos por organizaciones o grupos terroristas y los delitos de terrorismo previstos y penados en el Capítulo VII del Título XII del Libro II, el artículo 36.1 a) del Código Penal aumenta el período de la pena mínima a veinte años.

Es decir, que la ley ha establecido un periodo mínimo de permanencia y de aseguramiento del cumplimiento de la pena para luego alcanzar el tercer grado penitenciario y éste sistema es común para todos, sin que se individualice la pena atendiendo a sus circunstancias o las del hecho cometido. Según lo anterior en este periodo de seguridad no se aplicaría el sistema de individualización científica que señala el artículo 72.1 de la LGP ni tendría cabida la aplicación del artículo 102.4 de la LGP hasta que transcurra los plazos anteriores para poder llevar a cabo un régimen de vida en semilibertad.

Esta restricción ha sido muy criticada. Desde un punto de vista criminológico, éste plazo es excesivo y exagerado, y la criminología como ciencia multidisciplinar no contempla la aplicación de la pena de prisión permanente revisable porque la reinserción y reeducación del penado después de este largo periodo privado de libertad sería a mi juicio, difícil de lograr.

La diferencia de plazo mínimo de seguridad en la prisión permanente revisable entre quince como regla general y veinte años para los delitos de terrorismo fue criticada por el Consejo General del Poder Judicial, en el Informe al Anteproyecto de

² MARTÍNEZ SÁNCHEZ, Carmen. Aspectos procesales de la prisión permanente revisable; Anales de Derecho, 34, 2, 2016.

Reforma del CP, se pronunció respecto a este punto desaconsejando esta fórmula de distinción según la tipología delictiva, especialmente teniendo en cuenta que los delitos para los que ha previsto un aumento del período de seguridad están castigados con la misma pena que aquellos de los que se pretende diferenciar e invitando al establecimiento de un régimen jurídico unitario que abandonara tal criterio, señalando la finalidad de endurecimiento del régimen de cumplimiento que con tal medida se pretendía. No obstante, tal y como ya hemos señalado, en el régimen que se introdujo definitivamente se hizo caso omiso a la recomendación expresada en el citado informe.³

Para el caso de concurso de delitos el período mínimo de prisión efectiva para llegar a alcanzar el tercer grado penitenciario es más amplio en virtud del artículo 78 bis del CP. En este caso, el mínimo para alcanzar el tercer grado varía en función de la suma de las penas impuestas siendo necesario lógicamente que una de ellas sea de prisión permanente revisable.

También es necesario que el penado, al igual que el resto de penados con otras penas diferentes de la prisión permanente revisable, haya satisfecho la responsabilidad civil que se hubiera impuesto en sentencia para poder acceder al tercer grado según lo previsto en el artículo 72.5 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.

Además de lo expuesto y junto lo anterior es necesario obtener la autorización por el Tribunal después de tener un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social. Veremos en el futuro como se afronta estas cuestiones al no recibir el penado permanente un programa adecuado e individualizado de tratamiento. También será necesario que previamente sean oídos el Ministerio Fiscal y las Instituciones Penitenciarias.

Como ya se ha comentado, para los condenados por delitos de terrorismo se aplican unas especificidades, además de las anteriores, se le exige un plus para la

³ Informe del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto de LO por la que se modifica la LO 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, página 13: "se desaconseja mantener una regulación diferenciada -más severa- para los delitos vinculados con el terrorismo y en consecuencia se sugiere establecer un régimen jurídico uniforme para todos los delitos castigados con prisión permanente revisable", y página 275: "La diferenciación cualitativa es discutible, principalmente si se tiene en cuenta que la progresión al tercer grado no es más que la consecuencia de la favorable evolución del tratamiento penitenciario. Ahora bien, si además se establece un tiempo de prisión efectiva superior para una modalidad delictiva sancionada con la misma pena que las restantes, lo que presupone que su gravedad es equiparable, la diferenciación establecida por el Anteproyecto denota que el principal propósito de la medida no es otro que el de endurecer el régimen de cumplimiento, teniendo en cuenta, exclusivamente, la tipología del delito. Por ello, debería reflexionarse sobre la conveniencia de establecer un régimen diferenciado sobre la base exclusiva de la singularidad del delito...".

integración social, que el penado de alguna manera haya mostrado signos inequívocas de abandono de la organización terrorista como por ejemplo pidiendo perdón a las víctimas y que colabore activamente con las autoridades para impedir o reducir otros delitos, identificar o capturar a otros integrantes de las bandas, organizaciones o grupos terroristas.

La excepción a la regla general la encontramos prevista en el artículo 36.3 del CP, para aquellos condenados que se encuentren padeciendo enfermedades muy graves e incurables y para aquellos que hayan alcanzado la edad de setenta años. Si concurren estos requisitos se podrá obtener el tercer grado penitenciario sin necesidad de que concurren los requisitos analizados con anterioridad.

III. SUSPENSIÓN Y FINES DE LA PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE. LAS DUDAS SOBRE SU CONSTITUCIONALIDAD.

1. Suspensión de la pena.

La prisión permanente revisable deja de serlo y se suspende su cumplimiento cuando se aplica la revisión que regula el artículo 92 del Código Penal. Es decir, que cuando el penado haya cumplido veinticinco años de prisión (salvo para el concurso de delitos) se suspenderá su ejecución, aunque cabe la posibilidad de disfrutar incluso antes del tercer grado y de permisos de salida, siempre que tenga un pronóstico favorable de reinserción social.

El efecto de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable, cuando ha transcurrido el plazo entre cinco a diez años sin haber cometido delito que ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida, es la remisión de la pena, dice el art. 87 CP al que se remite el art. 92.3 de ese texto, lo que supone su extinción, manifestándose de nuevo que el carácter de permanente, puede no ser tal cuando el sujeto, con su conducta posterior a la comisión del delito, ha manifestado su voluntad de reinserción a la sociedad sin peligro para terceros, a pesar de la gravedad del delito o delitos que motivaron la prisión permanente revisable. En definitiva depende del propio penado el que su situación de prisión deje de ser permanente y obtenga la remisión definitiva de la pena.⁴ Esta obligación de suspensión y de remisión en su caso de la pena

⁴ MUÑOZ CUESTA, Javier. La pena de prisión permanente revisable: una pena objeto de polémica social. Fiscal del Tribunal Supremo. 2018.

de prisión permanente revisable, al igual que otras penas privativas de libertad, le corresponde al Tribunal sentenciador, a diferencia de la revocación de la pena privativa de libertad que le corresponde a Juzgado de Vigilancia Penitenciaria.

2. Fines de la pena.

No podemos excluir a la prisión permanente revisable de la reeducación y reinserción social como finalidades de la pena; es decir que la suspensión de la condena y la remisión cuando se apliquen se deben fundamentar en los citados fines, porque de lo contrario no se aplicaría lo previsto en el artículo 25.2 de la Constitución Española. Porque de no ser así sería la pena de prisión permanente contraria a nuestra Constitución Española y a nuestro ordenamiento jurídico. Esta cuestión que nos ocupa es de política criminal, por ello el Tribunal Constitucional admitió a trámite el recurso de varios grupos parlamentarios contra la prisión permanente revisable.⁵

Así el Consejo General de la Abogacía Española considera que la prisión permanente revisable, es inconstitucional. En todas las alegaciones presentadas por la Abogacía durante la tramitación del proyecto de ley de reforma del Código Penal se ha manifestado que la prisión permanente, sea revisable o no, es contraria a los artículos 10, 15 y 25 de la Constitución Española. También para una amplia mayoría de los vocales del Consejo General del Poder Judicial en aquél momento, la medida de prisión permanente revisable ofreció dudas de constitucionalidad en relación con el art. 25.1 CE.

En un Estado social y democrático de derecho, las penas deben ser orientadas a la prevención de los delitos en el futuro, así que la prisión permanente revisable como pena que es, no puede ser diferente y debe dirigirse a evitar que los delitos más graves se vuelvan a cometer por el penado en particular y por el resto de la sociedad en general como medida de persuasión. Por ello, la falta de estudio preventivo de esta pena ha dado lugar a multitud de críticas desde numerosos ámbitos, dudando de la eficacia de la pena como efecto inhibitor en nuestro sistema de justicia penal.

3. Constitucionalidad de la pena.

Nuestro Tribunal Constitucional ha declarado reiteradamente que la prevención no es la única finalidad de las penas. Son constantes las dudas que rodean la

⁵ ARRIBAS LÓPEZ, Eugenio. Sobre la urgente necesidad de cambiar los hábitos de producción normativa. Revista Aranzadi Doctrinal, 8, 2017.

constitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable. Empezando por lo que debemos de entender que una de las funciones de la pena es animar al delincuente a no volver a reincidir y a la sociedad a que no perjudique ni lesiones bienes jurídicos ajenos ni propios que se encuentren tipificados en nuestro Código Penal.

Esta función anteriormente expuesta debe ponerse en relación con la doctrina de la resocialización que significa que podría dar lugar a decretarse la libertad del penado una vez que esta se haya reeducado, así como garantía para el delincuente y para garantizar la resocialización en nuestra sociedad o comunidad. Y esto debe aplicarse incluso aunque la duración de la pena sea indefinida para el efectivo cumplimiento de la misma.

Esta posibilidad de restricción de la reinserción social se produce por el carácter indefinido o permanente de esta pena. Además, el significado de la reinserción social del penado ha sido concretado por el Tribunal Supremo en numerosas sentencias. En primer término, el Alto Tribunal ha advertido que la duración excesiva de la prisión convierte a las penas privativas de libertad en aflictivas y peligrosas, y que las penas de larga duración son contradictorias con el principio de resocialización. De esta forma, se cuestiona la constitucionalidad de la pena en relación al artículo 25.1 CE, ya que las penas privativas de libertad se han de orientar a la reeducación y reinserción social de los penados y, de lo contrario, se estaría atentando contra el artículo 15 CE que prohíbe los tratos inhumanos y degradantes y también podría ser contraria a la dignidad de la persona, a los derechos inviolables que le son inherentes y al libre desarrollo de la personalidad, regulados en el artículo 10 del mismo cuerpo legal.⁶

El penado se encontraría una vez transcurrido el período mínimo de seguridad sometido a un nueva valoración que es la que decidirá si se le concede o no la libertad, lo que puede incidir en la conducta y personalidad del penado, al provocar en el mismo una falta de motivación en los fines de la pena ante la incertidumbre de su puesta en libertad. Incluso si el penado si se hubiera resocializado podríamos encontrarnos ante una pena indeterminada contraria a nuestro sistema penal.

En esencia, el TC configura al principio de resocialización como un principio programático que ha de orientar toda la política penal y penitenciaria y no tanto como

⁶ RUBIO LARA, Pedro ángel. Pena de prisión permanente revisable: análisis doctrinal y jurisprudencial. Especial atención a sus problemas de constitucionalidad, Revista Aranzadi Doctrinal, 3, 2016.

un derecho subjetivo⁷. El TC también advierte que la resocialización no es el único fin de la pena privativa de libertad, por cuanto ha de tenerse también en cuenta el resto de fines punitivos. La reeducación social a que alude el artículo 25 de la CE no es la única finalidad de la pena, sino que también ha de añadirse la de disuadir a los posibles infractores de la comisión de hechos delictivos y el castigo de estos. El artículo 25.2 CE no constituye un derecho fundamental, lo que no significa que pueda desconocerse en la aplicación de las leyes, y menos aún cuando el legislador ha establecido, cumpliendo el mandato de la Constitución, diversos mecanismos e instituciones dirigidas a garantizar dicha orientación resocializadora, o, al menos, no socializadora precisamente facilitando la preparación de la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena⁸. Pero la pena de prisión permanente revisable no conlleva un trato inhumano o degradante, la pena de prisión es revisable. En el Código Penal se contempla la revisión en su artículo 92.1 que establece los requisitos para la suspensión de la ejecución de la pena y la libertad condicional. La suspensión y la libertad condicional serán revocados por el Juez de Vigilancia Penitenciaria en virtud del artículo 92.3 del CP. En general, la prisión siempre ha sido un lugar donde la reeducación y reinserción aún siendo los fines de las penas, se dificultan. La vida en prisión además conlleva unos sufrimientos que lo tienen en general, todos los condenados aunque los sometidos a penas de prisión permanente tienen el plus de no saber cuándo comienza su libertad definitiva. Según las experiencias, el penado no reincide porque tiene temor de volver a prisión, pero no porque se haya reeducado o reinsertado. De todos es sabido que a los que salen de la cárcel la integración en la sociedad es bastante dura y complicada. A mi juicio, la pena de prisión permanente al ser revisable no es inconstitucional. Es más lo que debe eliminarse es que la pena se convierta en indefinida pero no porque aquella sea inconstitucional sino porque las penas no pueden ser indeterminadas y esto dependerá del comportamiento del penado, dado que en la primera revisión puede quedar en libertad y si no lo consigue es cuando se justifica la derogación de la pena, buscando alternativas para su integración social. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se

⁷ En tal sentido, ver la STC de 14 de enero de 1987 (RJ 1987, 1), STC de 23 de febrero de 1998 (RTC 1988, 28) y STC de 13 de enero de 1997 (RTC 1997, 2).

⁸ Así, la STC de 24 de junio de 1996 (RTC 1996, 4). También la STC de 29 de mayo de 2000 (RTC 2000, 137) y STC de 30 de enero de 2006 (RTC 2006, 23).

viene a pronunciar en el sentido de que si tiene algún sistema de revisión no se conculca el artículo 3 del Convenio Europeo.⁹

IV. CONCLUSIONES FINALES.

La práctica penitenciaria nos indica que los condenados a penas tan altas a veces cumplen íntegramente y no consiguen nunca el tercer grado penitenciario. Es por ello, que en base a muestras estudiadas con otras penas graves, podamos afirmar que estos penados a prisión permanente revisable puedan no llegar nunca alcanzar el tercer grado penitenciario. El preámbulo de la Ley de reforma del Código Penal en relación a la prisión permanente revisable: “El pronóstico favorable de reinserción social...garantiza un horizonte de libertad para el condenado”. Pero nos debemos preguntar que ocurrirá con aquellos condenados que no obtengan un pronóstico favorable, a lo que el legislador no da respuesta alguna.

En conclusión, la pena de prisión permanente revisable integrada en nuestro Código Penal, es constitucional porque es revisable, pero es muy probable que los condenados a penas tan elevadas no consigan la suspensión de la ejecución de la pena y la libertad condicional, ni en la primera ni en las sucesivas revisiones, por lo que la prisión para estos penados se convertiría en indefinida y en este caso deberá ser remitida o derogada. Además esta pena, a mi juicio, no producirá ningún efecto sobre la criminalidad en general ni para los autores de los delitos de terrorismo, que estos en particular están dispuestos a sacrificar su propia vida, por lo que en definitiva no servirá de freno la nueva pena de prisión permanente revisable.

⁹ SERRANO GÓMEZ, Alfonso/SERRANO MAÍLLO, Isabel. Constitucionalidad de la pena de prisión permanente revisable y razones para su derogación. Dykinson S.L., Madrid, 2017.