altermutua ABOGADOS
La mejor Alternativa a Autónomos

Por **Marta Pellón Pérez** y **Martín Ignacio Palladino.**

Abogados.

«Abrid escuelas y se cerrarán cárceles» – Concepción Arenal

En la actualidad podemos definir al Derecho penal desde distintas perspectivas. Desde un punto de vista formal definimos el Derecho penal como una parte del ordenamiento jurídico que está constituida por un conjunto de disposiciones legales que asocian a delitos y estados de peligrosidad criminal, como supuestos de hecho, unas penas y medidas de seguridad, como consecuencias jurídicas.

Y desde una visión material podemos decir que el Derecho penal es una parte del ordenamiento jurídico que tiene por objeto la protección de los **bienes jurídicos fundamentales del individuo y la sociedad**, funcionando como un instrumento de control que persigue el objetivo de mantener el orden social.

El Derecho penal se vale de la previsión y la imposición de penas y medidas de seguridad, como instrumentos o medidas a aplicar a quienes infringen ciertas normas de conducta, que buscan precisamente evitar que se vean lesionados o puestos en peligro los bienes jurídicos mencionados.

Es objeto de estudio y debate por parte de los juristas dedicados al derecho penal, la determinación de en que situaciones y cuáles son las limitaciones del Estado, a la hora de restringir los derechos fundamentales y las libertades de los ciudadanos. En la práctica debemos decir que **el Derecho penal debe aplicarse cuando su uso sea imprescindible**, como necesidad para mantener el orden social, por lo que no debería aplicarse en caso de que exista otra alternativa para su preservación. La forma en la que funciona el Derecho penal en este aspecto, tiene que ver con los límites que la constitución y sus principios ponen a su funcionamiento.

Son precisamente los bienes jurídicos del individuo y la sociedad el

"Es un problema para los despachos construir un French Desk alrededor de un solo profesional": Entrevista a Lucie Davioud

"Se están utilizando las instituciones del Estado para reprimir la libertad de expresión": Entrevista a Alfons Aragoneses, profesor de Historia del Derecho (UPF) y observador internacional.

La relación entre sentencias absolutorias y denuncias falsas en los supuestos de violencia de género. El juego en nuestro derecho penal de los principios de presunción de inocencia e in dubio pro reo.: Por Eva Díez López.

Valoración de la situación objetiva de riesgo por parte de nuestros tribunales en las órdenes de protección. La importancia de la motivación en su concesión o denegación: Por Eva Díez López.

Los efectos de la utilización abusiva de contratos de duración determinada en el ámbito de la Administración Pública en el derecho de la Unión Europea: Por Albert Ejarque Pavia.

El allanamiento en supuestos de litisconsorcio pasivo: Por Albert Ejarque

Web2PDF
converted by Web2PDFConvert.com

componente central del Derecho penal, siendo su protección la finalidad de esta área del Derecho. **Es por esto que una reforma de este derecho que endurezca las penas o incorpore nuevos delitos, debería en principio desde un punto de vista jurídico, ser la respuesta a una amenaza mayor o nueva de estos bienes jurídicos.**

Pero la realidad nos enseña que en la práctica estos temas no se abordan únicamente desde un punto de vista jurídico, como bien expresa el profesor Jorge Ramiro Pérez Suárez[1] al afirmar que ***"…el Derecho y la criminología (aunque no deberían) se encuentran muy vinculados a la política y la ideología…"[2]***, lo que a nuestro entender nos invita a comprender esto como una realidad con la que debemos "convivir", aunque no la aceptemos jurídicamente. El problema aparece cuando se pasa de un extremo al otro y comienza a ser difícil percibir la base jurídica o criminológica en un proceso legislativo en materia penal, por lo que en caso de aceptar que es imposible separarlos, el desafío o el objetivo es conseguir al menos un equilibrio que haga sostenible la "relación".

El Código Penal de 1995 ha sido sometido a más de 30 reformas durante los últimos 20 años, lo que nos habla de una importante inestabilidad, y nos encuentra hoy en 2015 ante una nueva reforma con un alto componente ideológico, que nos ofrece entre otras, relevantes modificaciones caracterizadas por un **endurecimiento de las penas y la incorporación de nuevos delitos**.

Sobre la necesidad de la Reforma y de la Prisión Permanente Revisable

La lectura del Preámbulo de esta inminente reforma que entra en vigor el día 1 de julio de 2015, nos anticipa y fundamenta su necesidad, reiterada y enfáticamente, entre otras cosas en la **existencia de nuevas demandas sociales**, en la **importancia de que las resoluciones judiciales sean percibidas en la sociedad como justas,** y en concreto en lo que se refiere a **la incorporación de la prisión permanente revisable para delitos de extrema gravedad**, afirma que **los ciudadanos demandaban una pena proporcional al hecho cometido.** Adicionalmente sostiene que esto va en la dirección de **fortalecer la confianza en la Administración de Justicia.**

En 2013 **España alcanzaba la tasa de criminalidad más baja desde el año 2003**, y en 2014 se confirmaban las previsiones del Ministerio del Interior en cuanto a que la delincuencia seguiría su tendencia descendente, registrando nuestro País una tasa de criminalidad de las más bajas de la Unión Europea. Y el mensaje que recibimos por el propio Ministerio, como consecuencia de estos resultados extraordinarios, era el de que **España es un país seguro**, no solo con base en los datos estadísticos (datos objetivos), sino también en las encuestas de opinión sobre la inseguridad ciudadana (datos subjetivos)[3], donde se ve claramente reflejado que **la inseguridad no es una preocupación relevante para la ciudadanía**, enseñándonos ratios muy por debajo de los del Paro, la Crisis o la Sanidad. Esto último a nuestro entender, nos permite afirmar que la reforma del Código Penal desde el punto de vista que abordamos en este análisis, **no solo no está motivada por un aumento del delito o la aparición de nuevos delitos, sino que tampoco parece ser la respuesta a un "clamor" real de la ciudadanía**, impulsado por la preocupación por la inseguridad. Adicionalmente sabemos que la tasa de población penitenciaria de España es de las más altas de Europa, y que nuestro país es de los países europeos donde los presos permanecen más tiempo en prisión.

Por todo esto, nos encontramos ante una medida que, compartamos o no su necesidad, **difícilmente la veremos repercutir en un resultado estadístico en la esfera de la realidad**, y una medida de la que nos resulta imposible comprender desde el punto de vista jurídico y criminológico, el porque de **su endurecimiento y crueldad en ciertos aspectos de la reforma**, como lo es el caso de la prisión permanente revisable.

En todo caso como hemos visto tanto en el mensaje del propio Ministerio del Interior en 2013, como si observamos de manera directa los datos de los últimos diez años de los Barómetros del CIS, esta demanda de la sociedad no cuenta con una base estadística sólida que refleje esta opinión por parte del ciudadano. Entonces nos asaltan dos preguntas: **¿El Ministerio del Interior y el Legislador no deberían consultar las mismas fuentes de información para fundamentar sus afirmaciones sobre una**

Pavia.

AOB Abogados
DMS consulting

- La evidencia digital ante riesgos y amenazas en el Cloud Computing. ¿Cómo afecta a mi empresa? : Por Àngela Lleixà i Alsina.
- SONY WARS: El despertar del g4mer: Por Pol Rubio.
- El mercado laboral de China: análisis de sus problemas ¿Cuáles son y cómo solucionarlos?: Por Oriol Caudevilla Parellada.
- Elecciones ICAB: Análisis de las estrategias de comunicación online de las campañas: Por Alexander Salvador y Andreu Marín.

Web2PDF
converted by Web2PDFConvert.com

misma materia?, y si lo hacen **¿Cómo llegamos al punto en el que el Ministerio del Interior y el Legislador afirman dos cosas distintas sobre la percepción subjetiva que tiene la sociedad hacia la criminalidad?**

Partiendo de la base de que como profesionales del Derecho y de la Criminología, consideramos que el embrión de una reforma penal y en concreto la incorporación de una medida como la de la prisión permanente revisable, no puede ser **lo que "demanda" la ciudadanía**, **o las noticias que están instaladas en los medios de comunicación**, y a pesar de esta aclaración, buscamos explicación a cómo en esta reforma, **el Legislador recibe y valora las demandas y percepciones sociales.** Quizás la respuesta la encontremos en el análisis que de esto ha realizado el catedrático de Derecho Penal de la Universidad Complutense de Madrid, D. Enrique Gimbernat Ordeig, el cual **anteponiendo su total respeto por las asociaciones de víctimas, las propias víctimas y sus familias**, sostuvo en su ponencia durante las Jornadas sobre la Reforma del Código Penal del 16 de abril celebradas en la Universidad Complutense de Madrid que *"…su introducción obedece en gran medida y por una parte a las presiones ejercidas por las asociaciones de víctimas del terrorismo…lo que mueve a tales asociaciones es comprensiblemente un deseo de venganza y de que los asesinos terroristas, para emplear una de las expresiones que frecuentemente utilizan: "se pudran en las cárceles", deseos que no deberían ser asumidos como desgraciadamente si lo han sido, por un estado democrático de derecho, en el que las penas deben estar orientadas a la resocialización del delincuente, e informadas desapasionada y exclusivamente por criterios estrictos de lo que sea preciso para cumplir los objetivos propios de la prevención general y especial…",* y consideró también que *"obedece también por otra parte, al enorme eco que han logrado alcanzar en los medios de comunicación y también cerca de los partidos políticos, tanto de los del gobierno como de la oposición, padres de menores asesinadas después de haber sido objeto de delitos contra la libertad sexual…".**[4]***

José L. González Cussac[5], hace también mención de ese móvil de venganza y habla del "respaldo de la mayoría", en su prefacio al libro "Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015" cuando sostiene que *"…Porque la pena en el Estado de Derecho se entiende como la imposición de un mal necesario al infractor (privación de su derechos) con la función de tutelar derechos y libertades. Cualquier otra justificación no satisface los fines de justicia sino los de venganza. Por ello, la imposición de una pena entendida como venganza lesiona la dignidad mínima de la persona y entonces carece de justificación alguna en un sistema democrático, aunque este respaldada por la mayoría…".*

Consideramos a la prisión permanente revisable, como un elemento más de la batería de medidas que forman parte de las denominadas políticas de **"Mano Dura"**, cuya ineficacia está probada en todo el mundo, tema que ya hemos tratado en nuestra encuesta y artículo del año 2010 "La Mano Dura no resuelve el problema de la delincuencia juvenil"[6], donde afirmábamos en relación a este tema, que si analizamos el tema de la aplicación de la mano dura desde las distintas experiencias que hay en el mundo, podemos observar que las medidas penales duras fracasan, ya que en primer lugar tratan indistintamente todas las formas de criminalidad y en segundo lugar la mano dura se concentra sobre los síntomas, sobre el hecho criminal "per se", y no profundizan en las causas, por lo tanto tampoco pueden solucionar los problemas de base. Un ejemplo claro de país modelo en la aplicación de la "mano dura" es Estados Unidos, (con la decisión en muchos de sus Estados de la pena de muerte, e incluso juzgando a menores como mayores de edad). Según estadísticas de la OMS los índices superiores al 10 por 100.000 hab. de homicidios juveniles se dan en la mayoría de países en desarrollo y el único país que rompe esta tendencia es justamente Estados Unidos, con un índice del 11 por 100.000 hab. Por lo que la estadística no acompaña esta presunción (Estudio realizado por la OMS Capitulo 2 "La Violencia Juvenil", en 2003).

Los cuestionamientos realizados en el marco de distintos foros conformados por especialistas, como en las citadas Jornadas sobre la Reforma del Código Penal organizadas en la Universidad Complutense de Madrid, también ponen el foco en que la reforma penal y la prisión permanente revisable no tienen una autoría definida, y no han sido elaboradas por penalistas ni tampoco por expertos que conozcan el derecho penitenciario.[7] Para nosotros lo más

Web2PDF
converted by Web2PDFConvert.com

acertado es el abordaje multidisciplinario, y estamos convencidos de que esta debería ser la evolución de estos procesos, pero sin embargo esta ley es criticada severamente por el desconocimiento que tenemos del Legislador en este caso, cosa anormal en este tipo de reformas. Los grandes "padres" del Derecho tienen nombre y apellidos, y hoy podemos identificar a los legisladores que han sentado las bases del ordenamiento jurídico, pero sin embargo en la actualidad el Derecho se identifica con el partido o partidos políticos que impulsan las normas. En este sentido es interesante destacar, que durante su disertación en las Jornadas sobre la Reforma del Código Penal del 16 de abril de 2015, celebradas en la Universidad Complutense de Madrid, D. Francisco Javier Álvarez García, Catedrático de Derecho penal de la Universidad Carlos III de Madrid se preguntaba *"...¿quien ha hecho esta reforma?...porque nosotros estamos acostumbrados, nosotros los penalistas desde hace bastantes años a que las reformas llevaran nombre y apellidos de los técnicos que las elaboraron, y este es un tema muy importante..."* y enfatizando en la importancia de conocer quien ha hecho esta reforma, recordó entre otras cosas que *"...el legislativo está obligado a proporcionarnos un gran producto...que no nos someta luego a los juristas al eterno martirio de retroactividades, irretroactividades, leyes intermedias, enormes problemas de interpretación, de lo cual se deriva luego a continuación una justicia que es todo menos segura..."*.

Hemos visto que de manera general la necesidad de la reforma es cuestionada por una gran parte del arco técnico jurídico, y podemos sumar como ejemplo de esto las apreciaciones del vicepresidente del Consejo General de la Abogacía Española y decano del Colegio de Abogados de Barcelona, **Oriol Rusca,** que la consideró **innecesaria, inadecuada y regresiva,** y expresándose en la mesa redonda organizada en el marco de la entrega del XXIX Premio La Ley, que entrega Wolters Kluwer, y también en esta línea, el ex Fiscal General del Estado, Eduardo Torres-Dulce, al mantener que con frecuencia, los cambios que ha introducido la reforma ***"...no responden a una verdadera necesidad..."*.**

Es notable y no por ello inesperada, la distinta acogida que observamos de la reforma en el mundo jurídico y en el de la política. Así como hemos señalado el rechazo generalizado que se ha producido en el primero, vemos claramente como en la aritmética de la política una vez más 2+2 no necesariamente son 4, y podemos escuchar en un mismo foro a un representante de un partido político del arco parlamentario, decir que la reforma es particularmente necesaria y a otro decir exactamente lo opuesto, y si bien esto no significa que los penalistas estemos siempre de acuerdo, **nos es difícil argumentar a favor de algo que jurídicamente y en este caso criminológicamente, no se sostiene.**

Por último es fundamental para nosotros recordar que es normal que una reforma tenga detractores, voces a favor y en contra y hasta es aceptable que con el tiempo encontremos cosas a modificar o a mejorar, para las cuales el propio ordenamiento cuenta con herramientas que nos permiten subsanarlas en la práctica, pero lo que no es normal ni aceptable es que en una reforma haya tantas y tan prestigiosas voces en contra y solo encontremos algunas cosas positivas, en medio de un todo con **un móvil extremadamente ideológico, que pone en jaque a la seguridad jurídica y no convence a los expertos.**

Marta Pellón Pérez

Abogada Penalista y Criminóloga
Palladino Pellón – Abogados Penalistas
Estudio Criminal – Especialistas en Criminología y Derecho Penal

Martín Ignacio Palladino

Abogado Penalista
Palladino Pellón – Abogados Penalistas
Estudio Criminal – Especialistas en Criminología y Derecho Penal

---

[1] Profesor de Criminología UEM. Abogado ICAM y solicitor en Escocia. Experto en Criminología. PhD student University of Huddersfield.

[2] Puede observarse la presente reflexión en la cuenta de la red social Twitter

Web2PDF
converted by Web2PDFConvert.com

del profesor Jorge Ramiro Pérez Suárez en www.twitter.com/jramiroperez/status/602592970592903169

[3] "Balance de la criminalidad 2013, Ministerio del Interior – Secretaria de Estado de Seguridad – Gabinete de Coordinación y Estudios. Puede consultarse en http://www.interior.gob.es/documents/10180/1207668/balance_2013_criminalidad.pdf/562cc539-4a36-470f-8976-7dd305483e5b

[4] Ponencia sobre la Reforma del Código Penal de fecha de 16 de abril de 2015 en la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid.

[5] José Luis González Cussac es catedrático de Derecho Penal, ha formado parte de diversas comisiones de reforma legislativa en materia Penal

[6] Puede leerse los citados en la página web del despacho profesional de los autores a través del siguiente enlace http://www.palladinopellonabogados.com/media1/ARCHIVOS%20DE%20CRIMINOLOGIA.pdf

[7] A. VIGIL "Torres-Dulce pone en entredicho la reforma del Código Penal" en EXPANSIÓN, 29 de mayo de 2015. http://www.expansion.com/juridico/actualidad-tendencias/2015/05/29/55689b9922601da3688b4590.html

Tweet

Deixa un comentari

L'adreça electrònica no es publicarà Els camps necessaris estan marcats amb *

Nom *

Correu electrònic *

Lloc web

Spam protection: Sum of 1 + 9 ? *

Comentari

Podeu fer servir aquestes etiquetes i atributs HTML: <a href="" title=""> <abbr title=""> <acronym title=""> <b> <blockquote cite=""> <cite> <code> <del datetime=""> <i> <q cite=""> <strike>

Envia un comentari

Este sitio web utiliza cookies para que usted tenga la mejor experiencia como usuario. Si continua navegando está dando su consentimiento para la aceptación de las mencionadas cookies y la aceptación de nuestra política de cookies. Aceptar

Web2PDF
converted by Web2PDFConvert.com