

XVIII SEMINARIO INTERUNIVERSITARIO INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL

DERECHO PENAL GENERAL Y DERECHO PENAL DE LA EMPRESA

Jueves 18- viernes 19/06/2015

ÁREA DE DERECHO PENAL UNIV. DE ALCALÁ / FUNDACIÓN INTERNACIONAL DE CIENCIAS PENALES

RELACIÓN SOBRE EL DEBATE DE LA PONENCIA: “Legitimación y función de la pena de prisión en una sociedad democrática: la última oportunidad de una política criminal reduccionista”, del Prof. Dr. D. Lorenzo Morillas Cueva.

Viernes 19 de junio de 2015, 19:30 – 20:15 h.

Ponente: Prof. Dr. D. Lorenzo Morillas Cueva

Moderador: Prof. Dr. D. Ángel Sanz Morán

Relator: Prof. Dr. D. José-Zamyr Vega Gutiérrez.



**Fundación
Internacional
de Ciencias
Penales**

**“LEGITIMACIÓN Y FUNCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN EN UNA SOCIEDAD
DEMOCRÁTICA: LA ÚLTIMA OPORTUNIDAD DE UNA POLÍTICA CRIMINAL
REDUCCIONISTA”.**

**Ponente: Prof. Dr. D. Lorenzo Morillas Cueva. Catedrático de Derecho Penal.
Universidad de Granada**

**Moderador: Prof. Dr. D. Ángel Sanz Morán. Catedrático de Derecho Penal.
Universidad de Valladolid**

Intervinientes en el debate: Profs. Dres. Diego-Manuel Luzón Peña, Fernando de la Fuente Honrubia, Guillermo Portilla Contreras, Enrique Peñaranda Ramos, Fernanda da Palma.

Relator: Prof. Dr. D. José-Zamyr Vega Gutiérrez. Profesor e Investigador de Derecho penal. Universidad de Alcalá

Finalizada la ponencia del Prof. Dr. Lorenzo Morillas Cueva, el moderador del coloquio, Prof. Dr. Ángel Sanz Morán, cede la palabra al Prof. Dr. Diego-Manuel Luzón Peña, quien en primer lugar felicita efusivamente al Prof. Morillas Cueva por su brillante ponencia y plantea las siguientes preguntas. Sostiene que no le sorprende que España ocupe la segunda posición de Europa, después de la Gran Bretaña, en la *ratio* presos internos y población, pero que esto puede tener dos motivos: ¿Una mayor dureza no justificada de la legislación penal que atribuye penas de prisión para más número de delitos? o quizá ¿Penas de prisión más o menos para los mismos delitos pero más duras y más largas y por eso hay un mayor número de internos? y ¿Es que acaso la legislación española prevé menos alternativas que otras legislaciones a la posible duración de las penas ya impuestas de reducción, de permisos, de libertad condicional? O por el contrario ¿Tendría algo que ver la inclinación de la justicia española en la aplicación de lo que el poder legislativo ha hecho? El Prof. Luzón Peña aclara que cuando habla de justicia no se refiere sólo a los jueces, sino también al Ministerio fiscal que ¿a lo mejor es más proclive a pedir penas y no llegar por ejemplo a conformidades como en otros sistemas? o ¿las autoridades penitenciarias que son menos proclives a conceder beneficios penitenciarios que supongan excarcelación, porque la cifra de los reclusos también se tiene en cuenta a los internos que se encuentran en tercer grado penitenciario y ya no son auténticos internos, sino que solo ingresan por la noche?

El Prof. Morillas señala que responderá por partes y así, sostiene que cree que la causa fundamental es la presencia excesiva de penas de prisión en muchos delitos que probablemente no deberían de existir. Indica que si analizamos con más detenimiento país por país vemos que son los países nórdicos los que encabezan la lista de menos internos por habitantes y también están a la cabeza de la libertad condicional. A veces se cree –indica– que España es el paraíso de la delincuencia, que los reclusos entran y salen de las prisiones, y en realidad es todo lo contrario, ya que en cuanto a la libertad condicional España se encuentra de la mitad hacia abajo; en lo que respecta al tercer grado estamos muy bien, ya que la mayoría de nuestros internos se encuentran en el segundo grado en relación con el resto de Europa. En estos momentos el Prof. Luzón Peña hace una repregunta ¿Esto segundo ya no es el número de delitos para lo que está previsto la pena de prisión, el que no se apliquen los terceros grados o la libertad condicional es una cuestión de la justicia fundamentalmente? El Prof. Morilla responde que las instituciones penitenciarias no conceden libertad condicional.

Por otro lado señala que aunque tenemos quizá una regulación bastante completa, al menos generosa en alternativas, no se han utilizado ni se están utilizando de forma correcta. A su juicio

tenemos tres tipos de internos: los que tienen pena de tres a cuatro años, los de seis años, y el resto, la relación es de un tercio, un tercio y un tercio, por lo que a su juicio se podría actuar más intensamente con alternativas y eso supondría una reducción de los internos en las cárceles. Respondiendo a la pregunta del Prof. Luzón Peña señala, que sí se computa dentro de los internos a los que están en tercer grado o en régimen abierto.

Pide la palabra el Prof. Dr. Fernando de la Fuente y señala que desea plantear una cuestión desde el punto de vista de la aplicación práctica que afecta la ejecución penal. Aporta un dato del que ha hablado con otros profesionales del ámbito penitenciario, y es el coste que mucha gente no sabe y que no se refleja en las estadísticas, y es el coste anual que tiene cada preso para el Estado, que aproximadamente son unos 75 mil euros. Así, desde el punto de vista de los jueces –señala el Prof. de la Fuente– es triste cuando observa que muchas de las ejecuciones prácticas de esas alternativas, como por ejemplo los trabajos en beneficio de la comunidad, se frustran por no tener adecuados recursos. En tal sentido, el Prof. de la Fuente comenta que en su función judicial suelen llegarle muchas revocaciones o incumplimiento de trabajo en beneficio de la comunidad porque el penado no acude a los servicios; al respecto, plantea que la única forma que tienen los servicios sociales para notificar al condenado es a través de una carta por acuse de recibo, que a veces puede recibir o no un familiar, y como no tienen más medios para verificar por qué no ha asistido el penado entonces lo remiten al penal para que lo revoque, por lo que el tribunal, asumiendo la solución más sencilla, revoca la medida y ordena el ingreso a prisión. Esto es así –a juicio del Prof. de la Fuente– porque no hay buenos mecanismos de equipos psico-sociales que se encarguen de informar bien a los tribunales qué otras alternativas a la prisión existen para los casos de delincuencia menor, reos no habituales, etc. Así, sugiere que una adecuada respuesta a este problema sería destinar más recursos.

Propone el ejemplo de una estadística que refleja que en el trámite de las revocaciones de la suspensión el penado no toma conciencia de cuáles son sus obligaciones derivadas de una suspensión y se llegó a la conclusión de que se habían disminuido casi un 50% las revocaciones cuando se le notificaba de forma personal en una comparecencia que cuando se trataba de notificaciones que se hacían por auto o a través de un exhorto en el que nadie les explicaba cuál era el beneficio que se les había concedido. Es decir que la suspensión concedida de forma personal, en una comparecencia integral donde el penado podía incluso aportar medios de prueba de sus circunstancias personales, laborales o familiares que permiten adaptar la respuesta penal a esas circunstancias. El Prof. de la Fuente señala que desconoce cuál es el motivo de esa disminución de revocaciones por esta vía, aunque sugiere que podría ser fruto del influjo psicológico del tribunal sobre el penado.

El Prof. Morillas Cueva responde que el planteamiento realizado por el Prof. de la Fuente respecto de las revocaciones en las circunstancias indicadas es una cifra para meditar, pues puede deberse a un funcionamiento no adecuado, por motivos económicos como se ha señalado. Al respecto –sostiene el Prof. Morillas– ya lo decía Concepción Arenal “el no estar en prisión supone más un beneficio social que económico”, de manera que el esfuerzo para mejorar la situación tiene que ser pluridisciplinar en el sentido de que tiene que haber un mejoramiento de la agilización no solamente de la justicia, sino también de los órganos que tienen la responsabilidad de concretar los procedimientos, además de una mayor financiación. Recuerda el Prof. Morillas que antes había otro sustitutivo que se suprimió con la reforma del 2003, que es el arresto de fin de semana que se introdujo en el Código penal como algo especialmente novedoso y que fracasó progresivamente por una serie de motivos, la mayoría de condenados a arrestos de fin de semana eran reincidentes o tenían otras penas de prisión. También señala que no interesa que el número de presos o internos en la prisión española vaya en aumento, sino que lo importante es una buena política de alternativas de reintegración, educativas, de resocialización que puedan lograr la reinserción del sujeto, lo que al final beneficiaría a toda la sociedad. Además, el Prof. Morillas plantea una cuestión que implica abrir el debate, y es que con relación a las conformidades, él tiene una posición crítica fuerte, ya que aproximadamente

el 70% de sentencias favorables son a través de conformidades, lo que sugiere un abuso del recurso a esta vía, que implica una privatización del Derecho penal. Esto le viene mejor a los jueces, le viene mejor a los fiscales, relativamente bien a los imputados, a los abogados mejor.

Toma la palabra el Prof. Guillermo Portilla Contreras y plantea una serie de cuestiones, así pregunta que la alternativa de exteriorización planteada por el Prof. Morillas ¿en qué grupo de delitos están pensando aplicarlas? ¿es partidario de la legalización del tráfico de drogas entre adultos? ¿si es partidario de los trabajos en beneficio de la comunidad en lugar de las penas privativas de libertad? ¿qué piensa de la mediación penal entre adultos? Ya hay ensayos en algunas ciudades como Jaén. Y finalmente un sistema kafkiano que ha estado funcionando en España desgraciadamente que son los centros de internamiento para extranjeros, donde mezclan a infractores administrativos en espera de expulsión junto a delincuentes condenados en espera de expulsión. Este sistema kafkiano, absolutamente ilegal e inconstitucional, ¿Cómo lo valora?

El Prof. Morillas responde que lo valora negativamente. Lo de la legalización de la droga es un planteamiento que tiene sus *pros* y sus *contras*; sugiere que quizá en las drogas menos duras se inclinaría por una posible legalización, aunque reconoce la incidencia negativa que se puede plantear en cuanto a lo que supone una legalización aislada en un país concreto.

Interviene el Prof. Dr. Enrique Peñaranda Ramos, comienza felicitando al ponente porque cree muy necesario discutir y reflexionar sobre este tema con los datos aportados. Plantea algunas ideas para contribuir a la discusión, así por un lado sugiere que le da la impresión que nuestra delincuencia no es igual a la de otros países, pues parece haber una cierta resistencia del tipo de delincuencia que predomina en la estadística criminal en España a reflejar basas tasas de encarcelamiento, mientras no se hagan precisiones muy audaces, por ejemplo la despenalización en el ámbito de las drogas porque hay reincidencia muy fuerte de todo lo que tiene que ver con el tráfico y como consecuencia del tráfico en la criminalidad en España y es un tipo de delincuencia que tiende hacia el encarcelamiento. Entonces –señala el Prof. Peñaranda– la población reclusa en España probablemente se mantenga en niveles altos aunque la legislación mejore. Sostiene que ha habido decisiones, como por ejemplo en materia de seguridad vial o en materia de violencia de género, que han tenido una incidencia muy grande en las tasas de encarcelamiento en España, pero hay algunos planteamientos que el Prof. Peñaranda no cree que sean dogmáticos, sino algunas coartadas que tratan de fomentar esta política de recurso cada vez más intenso a la pena de prisión, para lo que se recurre a la prevención general positiva con la intención de amparar viejas ideas de ley y orden o más bien de corte retribucionista como se advierte en las primeras líneas del preámbulo de la nueva ley, el sentimiento de justicia de los ciudadanos es lo que se pone por delante, mucho antes que las necesidades de restablecer la confianza de los ciudadanos.

En esta misma dirección, el Prof. Peñaranda señala a otro posible responsable, también en la teoría de la pena, que es la prevención especial; a su juicio, como señaló antes la prevención general tiene su parte de responsabilidad en esto, pero predomina quizá entre los aspectos más negativos de la reforma, una idea de la prevención especial de corte más inocuidador, que se ampara también en una especie de lenguaje, desde el principio de resocialización a la inversa, conforme al cual no puede ponerse en libertad a alguien si no acredita estar resocializado, y esto es la clave de muchos de los efectos que se vienen notando desde las reformas de 2003, donde se apela a criterios de pronóstico para dificultar el acceso a la libertad condicional y para fomentar cada vez la imposición de penas más altas con la idea de la inocuidación; así, hay sujetos que son incorregibles y a éstos no se les puede poner en libertad en absoluto, y en esta línea hay un dato que le llama mucho la atención y que guarda relación con el asesinato. En este punto, la prisión permanente revisable es la pieza última de esta cuestión, lo que tendrá como efecto que desplazará todo el punto de gravedad de las penas privativas de libertad hacia arriba y esto seguirá así mientras no se acabe con la pena de prisión permanente revisable.

El Prof. Morillas Cueva señala que en cuanto a la afirmación de que estamos en un Estado Social y Democrático de Derecho, al parecer el legislador muchas veces se olvida este aspecto y viene la otra parte, y es esa casi sumisión a la norma le parece un planteamiento absolutamente formalista, pues nosotros como investigadores somos absolutamente críticos con la norma, pues eso de la fidelidad a la norma es relativo, es decir que depende de los parámetros sobre los que nos estemos rigiendo, porque si nos quitan la capacidad de ser críticos y nos obligan a aceptar un formalismo entonces tenemos poco que hacer. Evidentemente, si el legislador realmente fuera consciente o asumiera los principios constitucionales –incluidos los liberales: el principio de legalidad, el principio de culpabilidad, de humanidad, de dignidad, etc– no se hubiera hecho la reforma.