

UNIVERSIDAD DE ALMERÍA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS



GRADO EN DERECHO
“PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE”
(Permanent revisable prison)

Alicia M^a Mora Faba
Tutor/a: Fátima Pérez Ferrer

Almería, 25 de Julio de 2016

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN.....	4
II. DERECHO COMPARADO.....	4
1) <i>Italia</i>	5
2) <i>Francia</i>	6
3) <i>Alemania</i>	6
4) <i>Inglaterra</i>	7
III. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN LEGISLATIVA.....	8
IV. ANÁLISIS DE LA PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL.....	22
1) <i>Regulación legal y justificación</i>	22
2) <i>Naturaleza jurídica</i>	24
3) <i>Ámbito de aplicación</i>	25
4) <i>Permisos de salida</i>	27
5) <i>Tercer grado</i>	30
6) <i>Procedimiento de suspensión de la pena. Especial referencia a la libertad condicional</i>	33
7) <i>Revocación de la libertad condicional</i>	37
VI. CONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE.....	38
VII. VALORACIONES FINALES.....	46
BIBLIOGRAFÍA.....	51

ABREVIATURAS

ACP	Anteproyecto de reforma del Código Penal de 2012.
Art./arts	Artículo/artículos.
CE	Constitución Española.
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos.
CP	Código Penal.
CPI	Corte Penal Internacional.
ETA	Euskadi Ta Askatasuna.
JVP	Juez de Vigilancia Penitenciaria.
LO	Ley Orgánica.
LO 7/2003	Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas.
LO 1/2015	Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.
LOGP	Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria.
Núm.	Número.
Pág./págs.	Página/páginas.
Pfo.	Párrafo
PP	Partido popular
Ss.	Siguientes.
StGB	Das Strafgesetzbuch (Código Penal Alemán).
TC	Tribunal Constitucional.
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos.
TS	Tribunal Supremo
UE	Unión Europea.

I. INTRODUCCIÓN

Después de varios años de tramitación y numerosas modificaciones, el pasado 1 de julio de 2015 se produjo la entrada en vigor de la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Entre las numerosas reformas introducidas por dicha ley, cabe destacar la nueva pena de prisión permanente revisable, cuyo análisis será objeto de este trabajo.

Esta nueva pena ha recibido un gran número de críticas de parte de la doctrina, ya que consiste en el ingreso de un sujeto en prisión por un tiempo indefinido, que podría llegar a prolongarse hasta la muerte del mismo. Crítica que ha abarcado desde su definición, que camufla una cadena perpetua con el adjetivo de “revisable” para evitar la utilización de dicho término y que queda latente la dureza de la pena; hasta su propia constitucionalidad, planteándose si esta pena se ajusta a los principios constitucionales de legalidad, reinserción social, humanidad de la penas y el derecho a la libertad.

El presente trabajo va a analizar la actual regulación de la prisión permanente revisable en profundidad, aportando cuestiones en las que la doctrina ha centrado su atención y se va a poner de manifiesto los inconvenientes que pueden surgir en la aplicación de la misma.

Al objeto de realizar un estudio global y sistemático, se ha comenzado analizando la imposición de esta medida en otros países de ámbito europeo para mostrar la diferencia y la dureza con la que ha sido regulada la prisión permanente en España. A continuación se va a examinar una evolución histórica de las medidas perpetuas que han existido en el ordenamiento penal español desde el siglo XIX hasta la actual Ley 1/2015. Seguidamente se procederá a un estudio profundizado de la pena en concreto, analizando su ámbito de aplicación, naturaleza jurídica, ejecución de la pena, etc.

Para finalizar se añade un último epígrafe en el que se procede al estudio de la constitucionalidad de la pena y la posible vulneración de los artículos 9.3,10,14, 15,17.1, 25.1 y 25.2 de la Constitución Española, y el artículo 3 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

II. DERECHO COMPARADO

La prisión permanente revisable ya existe en otros ordenamientos jurídicos de diferentes países europeos, no con esta misma denominación, pero sí muy similar. En este hecho se justifican los legisladores, plasmando dicha idea en la Exposición de Motivos, cuando dicen que: “*Se trata, en realidad, de un modelo extendido en el Derecho comparado europeo...*”.

Pero este argumento puede ser contrarrestado viendo que estos países en las últimas décadas no han introducido la pena de prisión perpetua, ya que es una sanción propia de los Códigos penales del siglo XIX. En palabras de DOMÍNGUEZ IZQUIERDO: “Es por ello que una institución tan vetusta ha tenido que ser corregida en su aplicación para adaptarse a la respuesta penal del siglo XXI. De esta forma, una pena supuestamente bendecida por el TEDH¹ no ha sido más que objeto de matizaciones para que los Estados, manteniendo su legislación, se acomoden a los principios marcados por el Convenio, por tanto, como correctivo de lo que ya existe en los derechos internos”.

1) Italia

En Italia existe la prisión perpetua, denominada *ergastolo* y se encuentra regulada en su art.22 que la define de la siguiente manera: “*La pena de ergastolo es perpetua, y es cumplida en uno de los establecimientos destinados a ello, con la obligación de trabajar y aislamiento nocturno. El condenado al ergastolo puede ser admitido al trabajo al aire libre*”.²

Esta pena está prevista para delitos muy graves como la muerte del presidente de la República, atentados con fines terroristas y resultado de muerte o contra jefes de Estado extranjero, entre otros.

Además el ordenamiento italiano somete la pena privativa de libertad a la posibilidad de acceder a la libertad condicional una vez se han cumplido 26 años según ordena el art.176.3 del *Codice Penale*. Para poder acceder a esta libertad condicional se debe acreditar que el penado haya puesto de manifiesto su arrepentimiento y que se hayan satisfecho

¹ FERNANDEZ BERMEJO, D.: “Una propuesta revisable: la prisión permanente”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm.110, 2014 pág.4.

² LOZANO GAGO, M. L.: “La nueva prisión permanente revisable”, *Diario la ley*, núm.8191, 2013, pág. 1.

las responsabilidades civiles del delito, salvo imposibilidad de cumplirlas. Cuando pasen cinco años desde la fecha de la resolución de libertad condicional, la pena se extinguirá si no existe ninguna causa de revocación de la libertad condicional.³

2) *Francia*

La denominación técnica es “reclusión criminal a perpetuidad”, aparece configurada en el art.131 del Code Pénal Francés y fue instaurada en el año 1994 para dar respuesta al delito de asesinato de menores de quince años con violación o tortura. Más tarde en el año 2011 tras el asesinato de un agente de policía por parte de ETA, pasó a aplicarse, además, a casos de asesinato con premeditación o por asociación de malhechores de una autoridad pública.

Se establece una revisión de la cual el reo no podrá beneficiarse hasta los veintidós años de cumplimiento de condena y dieciocho, si no es reincidente.⁴

Respecto a la libertad condicional, en todos los supuestos, el penado tiene la posibilidad de solicitarla a los treinta años de cumplimiento de condena, tras someterse a un estudio psiquiátrico y manifestar que ejercen una actividad profesional y siguen una formación profesional o esfuerzos para lograr la indemnización de sus víctimas.

Además, es posible una libertad anticipada en caso de enfermedad grave e incurable o riesgo vital, y cabe el indulto si así lo concede el Presidente de la República. Una vez producida esta excarcelación, se puede imponer una libertad vigilada que tendrá una duración máxima de 30 años.

3) *Alemania*

En Alemania también se regula la pena de prisión a perpetuidad, pero en el año 1977 el TC estableció que estaba al borde de la constitucionalidad y puso limitaciones a su aplicación. Por ello ahora se aplica a los siguientes delitos: asesinato, genocidio y otros delitos muy graves como traición y actos bélicos.

³ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M.: “El nuevo sistema de penas a la luz de las últimas reformas” Estudios sobre el Código Penal reformado (Leyes orgánicas 1/2015 y 2/2015, Morillas Cueva, L. (Dir.), Dykinson, Madrid, 2016, pág.136.

⁴ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R.: “La nueva pena de ‘prisión permanente revisable’ y el Derecho comparado”, Actualidad jurídica Aranzadi, núm.901, 2015, pág.2.

La ejecución de esta pena podrá suspenderse cumplido un periodo de seguridad mínimo de 15 años⁵ seguida de una libertad vigilada durante 5 años. Cabe decir que la media de cumplimiento es de diecinueve años⁶.

Para la obtención esta suspensión de la pena se deben cumplir una serie de requisitos tales como el comportamiento del recluso durante la condena, las circunstancias del delito cometido, el bien jurídico que puede quedar afectado si vuelve a delinquir o su historial previo. Si vistas estas circunstancias no se le concede la libertad anticipada, no se podrá solicitar una nueva revisión hasta que transcurran mínimo 2 años.

4) *Inglaterra*

Inglaterra tiene el régimen más severo, ya que para obtener la libertad condicional el tiempo exigible de cumplimiento de condena se sitúa entre los veinte y veinticinco años, por lo que ha sido objeto de correcciones por parte del TEDH. En este ordenamiento la cadena perpetua fue la pena escogida para sustituir a la pena de muerte (vigente desde 1707, cuando se creó el Estado británico hasta 1998).

Esta pena también denominada como “life imprisonment”, se prolongaba en el tiempo hasta que el sujeto moría en la cárcel. Aunque había excepciones en las que el reo era puesto en libertad antes, después de un tiempo mínimo fijado por el Juez, llamado “tariff” y si así lo consideraba el mismo.

Los delitos que llevaban aparejada la pena de cadena perpetua eran, asesinatos cometidos por mayores de 21 años y, casos excepcionalmente graves como asesinatos múltiples cometidos por reincidentes o que implicaran abusos sexuales, secuestro, premeditación o terrorismo. Estos últimos no tenían opción a revisión de la condena.

El TEDH en el caso “Vinter and Others v. The United Kingdom” declaró esta legislación contraria al art. 3 de la CEDH en 2013, porque niega a los condenados el derecho a una revisión de su condena.

⁵ Vid. Art.57 a. StGB.

⁶ RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R.: “La nueva pena de...”, Cit. pág.3.

III. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

En el ordenamiento jurídico español, el término *perpetuidad* no es reciente, pues podemos encontrar resquicios de su existencia en los Códigos Penales de los siglos XIX y XX y que tienen como antecedente inmediato la propia Constitución de Cádiz de 1812.

En el Código Penal de 1822 se introduce la condena a trabajos perpetuos, que consistía en encerrar de por vida a los condenados en el establecimiento más cercano de ese tipo, donde llevaban a cabo los trabajos más duros y penosos, sin que se les permitiera más descanso que el necesario, siendo además obligados a arrastrar constantemente una cadena que no les impidiera trabajar⁷. Solamente se podía dispensar la pena en caso de enfermedad. Cuando los destinatarios tenían más de setenta años o mujeres, la pena de trabajos perpetuos se sustituía por reclusión perpetua o deportación respectivamente⁸. Sin embargo, estaba la posibilidad de sustituir la pena de trabajos perpetuos por la de deportación “*por medio del arrepentimiento y de la enmienda [...], después de estar en ellos diez años*”⁹.

Bajo la vigencia de la Constitución Española de 1845 se aprobó el Código Penal de 1848, momento en el que aparece, por primera vez la pena de cadena perpetua para los delitos muy graves¹⁰. La pena de reclusión perpetua también se mantuvo vigente.

Tras la revolución de 1868 (La Gloriosa) y al amparo de la Constitución de 1869, se inició un periodo de codificación española, resurgiendo una serie de leyes, entre las que destaca el Código Penal de 1870. En este se siguen manteniendo las penas de cadena perpetua y reclusión perpetua, sin embargo, se añade de forma imperativa el indulto, una vez transcurridos treinta años de cumplimiento de la pena a los condenados a penas perpetuas, “*a*

⁷Vid. Art. 47 CP 1822: “*Los reos condenados a trabajos perpetuos serán conducidos al establecimiento más inmediato de esta clase, y en él estarán siempre y absolutamente separados de cualesquiera otros. Constantemente llevarán una cadena que no les impida trabajar, bien unidos de dos en dos, bien arrastrando cada uno la suya. Los trabajos en que se ocupen estos delincuentes serán los más duros y penosos; y nadie podrá dispensárselos sino en el caso de enfermedad, ni se les permitirá más descanso que el preciso*”.

⁸Vid. Arts. 66 y 67 CP 1822. Art. 66: “*El mayor de setenta años será destinado a reclusión por el resto de su vida si la pena de su delito fuere de trabajos perpetuos o deportación, o por el tiempo respectivo si fuere de presidio u obras públicas. El que en estas o en trabajos perpetuos cumpla la edad de setenta años, pasará a acabar sus días o el resto de su condena en una casa de reclusión, ocupándose en lo que permitan sus fuerzas*”. Art. 67: “*Las mujeres no podrán ser condenadas a trabajos perpetuos, obras públicas ni presidio. Si cometieren delito a que esté impuesta la pena de trabajos perpetuos, serán deportadas, y si incurrieren en la de obras públicas o presidio, sufrirán el tiempo respectivo en una casa de reclusión*”.

⁹Vid. Art. 144 CP 1822.

¹⁰Vid. Art. 96 CP 1848: “*Los sentenciados a cadena temporal o perpetua trabajarán en beneficio del Estado; llevarán siempre una cadena al pie pendiente de la cintura, o asida a la de otro penado, se emplearán en trabajos duros y penosos, y no recibirán auxilio alguno fuera del establecimiento*”.

no ser que por su conducta o por otras circunstancias graves no fueran dignos del indulto, a juicio del gobierno”¹¹

Estos dos últimos Códigos Penales (1848 y 1870) minoraron la dureza de la pena respecto del Código Penal de 1822. En un principio el preso debía estar unido mediante la cadena a otro preso, circunstancia que cambia, permitiendo al condenado que la cadena estuviera atada exclusivamente a su cintura. Esto fue así porque suponía una pérdida de intimidad para llevar a cabo todas las tareas vitales.¹²

Con el golpe de Estado del General Primo de Rivera (1923) se da un régimen político nuevo, en cuyo marco se aprueba el Código Penal de 1928. En este código se produce un gran avance, como es la abolición definitiva de las penas perpetuas. Estas habían sido consideradas como inhumanas, por lo que fueron sustituidas por la pena de prisión máxima de treinta años¹³.

Tras la proclamación de la Segunda República (1931) el Código Penal de 1928 fue derogado por el Gobierno provisional, volviéndose a instaurar el Código penal de 1870. Basándose en este último se aprobó el Código Penal de 1932, el cual, suprimió de nuevo la cadena perpetua y la reclusión perpetua, estableciendo como pena más severa la comprendida entre veinte años y un día y treinta años.

Durante la Transición española, tras la muerte de Franco el 20 de noviembre de 1975, se produjeron en el Derecho Penal notorios cambios tendentes a la humanización de los castigos impuestos a los penados. Esto fue así como consecuencia de la entrada en vigor el 29 de diciembre de 1978 de la actual Constitución Española, que venía a introducir la prohibición de tratos inhumanos y degradantes, y la tortura (art.15 CE¹⁴) además de los valores de la reinserción y resocialización como fines de la pena privativa de libertad

¹¹Vid. Art. 26 CP 1870.

¹²Vid. Art. 94 del CP de 1848 y 107 del CP de 1870.

¹³LEGANÉS GÓMEZ, S.: “La prisión permanente revisable y los beneficios penitenciarios”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 110, 2014, pág.1.

¹⁴Vid. Art. 15 CE: “*Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra*”.

(art.25.2 CE¹⁵). Siguiendo esta dinámica, entra en vigor la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre (en adelante LOGP), que establece como fin principal de las Instituciones Penitenciarias la reeducación y la reinserción de los condenados a penas de privación de libertad¹⁶.

Finalmente en 1995 se aprobó la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, por la que entraba en vigor el actual Código Penal. Sin embargo, desde ese momento hasta la actualidad ha sufrido veintiséis reformas¹⁷ con tendencia, cada una de ellas, al predominio de la pena privativa de libertad y escasez de alternativas a la misma, y como consecuencia un endurecimiento de la intervención punitiva.

La Ley Orgánica 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas introdujo novedades relacionadas con la resocialización del condenado y las penas de prisión. Estas novedades fueron, entre otras, la modificación del régimen de libertad condicional, con la consiguiente exigencia del pago de la responsabilidad civil, abandono de la violencia y colaboración con las autoridades a los terroristas; la limitación para el acceso al tercer grado de los presos y, finalmente, el aumento del límite máximo de cumplimiento efectivo de la pena de prisión a cuarenta años¹⁸. De esto se desprende una forma similar de aplicar una cadena perpetua.

Esta tendencia a alzar una línea de mayor dureza en las penas ha llegado a su punto más álgido, invocando una nueva modalidad punitiva exiliada, desde hace tiempo, de nuestro sistema punitivo. Es la denominada “prisión permanente revisable”.¹⁹

¹⁵Vid. Art. 25.2 CE: “Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad”.

¹⁶Vid. Art.1 LOGP: “Las Instituciones penitenciarias reguladas en la presente Ley tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados. Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados”.

¹⁷NISTAL BURÓN, J.: “La nueva pena de ‘Prisión Permanente Revisable’ proyectada en la reforma del Código Penal. Su particular régimen penitenciario de cumplimiento”, en *RAD*, núm.7, 2013, pág. 1.

¹⁸FERNANDEZ BERMEJO, D.: “Una propuesta revisable...” Cit. pág.5.

¹⁹NISTAL BURÓN, J.: “La nueva pena de ‘Prisión Permanente...’” Cit., pág. 1.

El Presidente del Gobierno anunció que su Grupo Parlamentario presentaría enmiendas al Proyecto de 2010 de reforma del Código Penal propuesto por el Gobierno Socialista con la pretensión de incorporar en el Código Penal la pena de prisión perpetua. Y así lo hicieron.

En su enmienda n.º 384²⁰ se proponía la reforma del art. 33.2 CP 1995, en el cual se añadiría como pena grave la prisión perpetua revisable. Esta pena estaría regulada en el art.35 bis CP que establece que: *“se cumplirá por un período inicial de veinte años, sin que quepa aplicar ningún beneficio de condena, salvo los que se consideraran de necesidad grave de carácter humanitario apreciada expresamente por el Tribunal sentenciador. Cumplidos veinte años de internamiento, el Tribunal sentenciador decidirá si procede la revisión de la condena, conforme a lo previsto en el art. 90 bis de este Código”*.

En noviembre de 2011, con la llegada al poder del Partido Popular, una de las propuestas de reforma del Código Penal del Ministro de Justicia fue introducir la prisión permanente. En julio de 2012 se publicó el “Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal”, en el que cumpliendo lo previsto en la campaña electoral, se prevé la pena de “prisión de duración indeterminada” con carácter revisable. El 11 de octubre de 2012 presentan otro Anteproyecto nuevo de reforma del Código Penal en el que se prevé también dicha pena de prisión permanente, aunque con una regulación y ámbito de aplicación distinto y más amplio que el previsto en el Anteproyecto de julio.

Los argumentos justificativos a la introducción de esta medida que dieron en 2010 son, entre otros, que el Código Penal no cuenta con una pena lo suficientemente grave para castigar estos hechos, que se trata de una pena aplicable a un reducido número de delitos pero que han alcanzado el máximo de reprochabilidad, que la propuesta ya existe en otras legislaciones de nuestro entorno y, finalmente, que existe en la sociedad actual una sensación de impunidad y que gran parte de ella está de acuerdo con la mencionada pena.

Respecto a su ámbito de aplicación, como decía anteriormente, solo estaba prevista para los siguientes *delitos de excepcional gravedad*:

²⁰ Enmienda nº384 al Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.: *“Se modifica el apartado Cuarto del artículo único del Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica al artículo 33 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, añadiendo una nueva letra a) al apartado 2 de dicha norma, pasando las actuales letras a) a i) a reordenarse a continuación desde la b) a la k), con el siguiente tenor literal: «a) La prisión perpetua revisable.»”*

1. Delitos contra la vida. Título I, art.140 ACP:

En estos delitos encontramos el tipo básico contenido en el art.139 CP 1995, modificado para introducir, además de la alevosía, precio, recompensa o promesa y ensañamiento, otra circunstancia, la de matar a otro para facilitar la comisión de otro delito o para evitar que se descubra. Además se amplía el límite temporal máximo de la pena, que pasa de veinte a veinticinco años de prisión. El límite mínimo sigue siendo quince años.

La concurrencia de dos o más circunstancias, pasa a regularse en el art. 139.2 ACP y da lugar a la imposición de este nuevo marco penal en su mitad superior.

Los tipos cualificados nuevos del asesinato se regulan en el art. 140 ACP y son dos. Así, el art. 140.1 ACP prevé lo siguiente:

“El asesinato será castigado con pena de prisión permanente revisable cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

1. ^a. *Que la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad, o discapacidad física o mental.*
2. ^a. *Que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima.*
3. ^a. *Que del delito se hubiera cometido por quien perteneciere a una organización criminal.”*

Aquí existe un problema de delimitación entre el asesinato con alevosía y el asesinato cualificado por razón del sujeto pasivo. Actualmente, reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (TS)²¹ considera que la muerte de niños, ancianos, impedidos, etc., debe considerarse siempre como alevosa, y por lo tanto, como asesinato. Por lo que, se castigaría con la pena de quince a veinte años, de no concurrir con otra circunstancia del art. 139 CP 1995. Por otro lado, la doctrina mayoritaria entiende que en algunos casos, al tratarse de condiciones estáticas de la víctima, el autor de los hechos se encuentra con una situación no buscada ni provocada por él, circunstancia que requiere la alevosía, por lo que los hechos deberían ser calificados como homicidio, con la agravante de superioridad.

Con la propuesta de reforma lo que pretende la Ley, es que lo que hasta ahora puede ser calificado como homicidio, se convierta en asesinato cualificado con pena de prisión permanente y no un asesinato del tipo básico que considera actualmente la jurisprudencia.²²

²¹ SSTS de 9 septiembre de 2002 y de 27 septiembre de 2001.

²² DEL CARPIO DELGADO, J.: “La pena de prisión permanente en el Anteproyecto de 2012 de reforma del CP”, Diario la ley, núm.8004, 2013, pág.4.

El asesinato cualificado puede tener otra forma como es la muerte subsiguiente a un delito contra la libertad sexual. En la enmienda n. °390 del Partido Popular al Proyecto de Reforma del Código Penal de 2010 se establecía como una forma de asesinato, este supuesto, con una pena alternativa, es decir, el tribunal sentenciador podría elegir entre la pena de prisión de veinticinco a treinta años o la prisión perpetua revisable. Pena menos gravosa que la que encontramos en el APC, que establece como única pena la prisión permanente.

Una pequeña aclaración: no existe en estos supuestos de asesinato cualificado referencia a los delitos contra la indemnidad sexual, por lo tanto, no hay distinción entre posibles ataques constitutivos de agresiones, de aquellos que lo sean de abusos sexuales, o de cualquier otro del Título VIII CP.

2. Delitos contra la Corona. Título XXI, Capítulo II, art.485.1 ACP:

La muerte del Rey o del Príncipe heredero de la Corona también es penada con la prisión permanente, pero para que esto fuera posible se debía de modificar el texto del art.485, para dar un tratamiento penológico diferenciado según se trate de unos u otros miembros de la Corona, ya que en el texto en vigor no se hacía tal diferencia: *“La muerte del Rey, así como la de cualquiera de sus ascendientes o descendientes, de la Reina consorte o del consorte de la Reina, del Regente o de algún miembro de la Regencia, o del Príncipe heredero de la Corona, se castiga con la pena de prisión de veinte a veinticinco años”*²³

De esta forma, la muerte del Rey o del Príncipe heredero se castiga con la pena de prisión permanente, como decía anteriormente, mientras que la muerte de otro miembro de la Corona mantiene la misma pena anterior de prisión de veinte a veinticinco años (art. 485.2 ACP).

3. Delitos de terrorismo. Título XXII, Capítulo VII, Sección 2.ª , art. 572.2.1 ACP:

En el APC lo que se propone es castigar con la pena de prisión permanente la muerte de una persona cometida por quien perteneciere a una organización criminal y también la muerte de una persona causada por quien pertenece, actúa al servicio o colabora con las organizaciones o grupos terroristas. De esta forma cambiaría la anterior regulación del CP

²³ Vid. Art.485 CP.

que establecía que los delitos de terrorismo, es decir, aquellos cometidos por personas pertenecientes a organizaciones o grupos terroristas, se encuentran castigados, cuando el atentado supone la muerte de una persona, con la pena de veinte a treinta años. Todo esto con independencia de que el hecho pueda ser calificado como homicidio o si en su ejecución concurren las circunstancias del art. 139 CP 1995 para ser calificada como asesinato.

4. Delitos contra la Comunidad Internacional. Título XXIV

4.1 Delitos contra el Derecho de gentes. Capítulo I, art. 605.1 ACP

La muerte del Jefe de un Estado extranjero, o de otra persona internacionalmente protegida por un Tratado, que se encuentre en España, se pena en el art. 605.1 CP 1995 con la prisión de veinte a veinticinco años, al igual que en la regulación del asesinato cualificado del art. 140 CP 1995, además, *“Si concurrieran en el hecho dos o más circunstancias agravantes, los hechos se castigan con la pena de prisión de veinticinco a treinta años”*.²⁴

Como vemos, se le da un tratamiento diferenciado teniendo en cuenta la gravedad de las conductas. Circunstancia que no ocurre en el Anteproyecto, ya que elimina esta diferenciación, de manera que, el juez o tribunal está obligado a imponer al autor del delito consumado la pena de prisión permanente, concurren o no circunstancias agravantes.

4.2 Delitos de genocidio. Capítulo II, art. 607 ACP

La Exposición de motivos del Anteproyecto establece que en el Estatuto de la Corte Penal Internacional ya está prevista la imposición de la pena de prisión permanente en su art.77.1 cuando dice: *“La Corte podrá, con sujeción a lo dispuesto en el art. 110²⁵, imponer a la persona declarada culpable de uno de los crímenes a que se hace referencia en el*

²⁴ Vid. Art.605.1 inciso final.

²⁵ Vid. Artículo 110 Estatuto de la Corte Penal Internacional: *1. El Estado de ejecución no pondrá en libertad al recluso antes de que haya cumplido la pena impuesta por la Corte. 2. Sólo la Corte podrá decidir la reducción de la pena y se pronunciará al respecto después de escuchar al recluso. 3. Cuando el recluso haya cumplido las dos terceras partes de la pena o 25 años de prisión en caso de cadena perpetua, la Corte examinará la pena para determinar si ésta puede reducirse. El examen no se llevará a cabo antes de cumplidos esos plazos. 4. Al proceder al examen con arreglo al párrafo 3, la Corte podrá reducir la pena si considera que concurren uno o más de los siguientes factores: a) Si el recluso ha manifestado desde el principio y de manera continua su voluntad de cooperar con la Corte en sus investigaciones y enjuiciamientos; b) Si el recluso ha facilitado de manera espontánea la ejecución de las decisiones y órdenes de la Corte en otros casos, en particular ayudando a ésta en la localización de los bienes sobre los que recaigan las multas, las órdenes de decomiso o de reparación que puedan usarse en beneficio de las víctimas; o c) Otros factores indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba que permitan determinar un cambio en las circunstancias suficientemente claro e importante como para justificar la reducción de la pena. 5. La Corte, si en su examen inicial con arreglo al párrafo 3, determina que no procede reducir la pena, volverá a examinar la cuestión con la periodicidad y con arreglo a los criterios indicados en las Reglas de Procedimiento y Prueba.*

art. 5²⁶ del presente Estatuto una de las penas siguientes: a) La reclusión por un número determinado de años que no exceda de treinta años, o b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado”.

La pena de prisión permanente aquí prevista es discrecional, es decir, no se trata de una imposición obligatoria sino que solo se impondrá cuando así lo justifique la gravedad extrema del crimen y las circunstancias personales del condenado.

En el Anteproyecto se impone la prisión permanente para conductas distintas, como son, por un lado las lesiones graves o agresiones sexuales y por otro el homicidio o asesinato.

En el texto del art. 607.1 CP 1995 el marco penal es el siguiente:

1. El genocidio causando la muerte de alguno de los miembros del grupo se castiga con la pena de prisión de quince a veinte años. Si concurrieren dos o más circunstancias agravantes, se impone la pena superior en grado, prisión de veinte años y un día a treinta años.
2. Si el genocidio se realiza mediante agresiones sexuales o lesiones muy graves del art. 149 CP 1995, se prevé la pena de prisión de quince a veinte años.
3. Con la prisión de ocho a quince años, si sometieran al grupo o a cualquiera de sus individuos a condiciones de existencia que pongan en peligro su vida o perturben gravemente su salud, o cuando les produjeran algunas de las lesiones previstas en el art. 150 CP 1995²⁷.
4. Con la misma pena, si llevaran a cabo desplazamientos forzosos del grupo o sus miembros, adoptaran cualquier medida que tienda a impedir su género de vida o reproducción, o bien trasladaran por la fuerza individuos de un grupo a otro. Con la de prisión de cuatro a ocho años, si produjeran cualquier otra lesión que no sea de las previstas en los arts. 149 ó 150 CP 1995.

El Anteproyecto reforma los dos primeros párrafos del art. 607.1 CP 1995 de la forma siguiente: “Los que, con propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacio-

²⁶ Art.5 Estatuto de la Corte Penal Internacional: “La Corte tendrá competencia, de conformidad con el presente Estatuto, respecto de los siguientes crímenes: a) El crimen de genocidio; b) Los crímenes de lesa humanidad; c) Los crímenes de guerra; d) El crimen de agresión. 2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la Carta de las Naciones Unidas”.

²⁷ Vid. Art.105 CP 1995: “El que causare a otro la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro no principal, o la deformidad, será castigado con la pena de prisión de tres a seis años”.

nal, étnico, racial, religioso o determinado por la discapacidad de sus integrantes, perpetraren alguno de los actos siguientes, serán castigados: 1. Con la pena de prisión permanente revisable, si mataran a alguno de sus miembros. 2. Con la prisión de prisión permanente revisable, si agredieran sexualmente a alguno de sus miembros o produjeran alguna de las lesiones previstas en el art. 149”.

De este modo, cuando en el contexto del genocidio se mate, se agreda sexualmente o se produzca alguna de las lesiones previstas en el art. 149 CP 1995, estas serán castigadas con la misma pena de prisión permanente. Omitiendo así el principio de proporcionalidad, ya que dar la misma respuesta a diferentes supuestos no parece lo más correcto. Es cierto que las tres modalidades de genocidio comparten el mismo bien jurídico, pero sin minusvalorar su gravedad, no debería castigarse por igual las lesiones o las agresiones sexuales que la muerte, ya que no habría para los autores de los delitos intimidación e inhibición para matar.

Más correcta se encontraba la enmienda n. ° 397 propuesta por el Grupo Popular en 2010, en la que la muerte constitutiva de genocidio, así como las lesiones muy graves y las agresiones sexuales, eran castigadas con la pena de prisión de quince a veinte años mientras que, solo en el caso de la ejecución de la muerte concurrían dos o más circunstancias agravantes, se castigaría con la pena de prisión perpetua.²⁸

4.3 Delitos de lesa humanidad. Capítulo II bis, art. 607 bis.2.1 ACP

Con la aprobación del Estatuto de Roma, por parte de España, en noviembre de 2003, se introdujo en el Código Penal 1995 el art. 607 bis en el que se regulan los delitos de lesa humanidad. Esta norma tiene una estructura similar a la de genocidio. Estos delitos se realizan “*como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o contra una parte de ella*”. Sus modalidades típicas se corresponden con los delitos comunes, como pueden ser: violación, agresión sexual, lesiones, homicidio, asesinato, detención ilegal, etc.

En este delito, a diferencia de lo que ocurre en la regulación del genocidio, la gravedad de la pena sí está en función de la gravedad de las modalidades típicas y, además, son más graves que las previstas para los delitos comunes.

²⁸ BOCG, Congreso de los Diputados, Serie A, Proyectos de Ley, n. ° 52-9, 18 de marzo de 2010, pág. 179.

Podemos observar que la muerte constitutiva de delito de lesa humanidad tiene prevista una pena de prisión de quince a veinte años, y si concurre alguna de las circunstancias previstas en el art. 139 CP 1995 se impondrá la pena superior en grado.

Respecto a las agresiones sexuales que constituyan delitos de lesa humanidad, el art. 607 bis CP 1995 diferencia entre violación y las demás agresiones sexuales. Así la violación tiene prevista una pena de prisión de doce a quince años, y cuando el hecho consistiera en cualquier otra agresión sexual, prisión de cuatro a seis años.

Finalmente, se castigan con la pena de prisión de doce a quince años las lesiones muy graves del art. 149 que constituyan delito de lesa humanidad.

En el Anteproyecto de reforma del CP, el art. 607 bis, prevé la pena de prisión permanente únicamente para el homicidio o asesinato que constituya delito de lesa humanidad, dejando sin modificar el marco penal de las demás modalidades típicas.

Respecto a la *ejecución de la pena* de prisión permanente el Anteproyecto de reforma del CP de 2012 establece diferentes regímenes de cumplimiento en función del número de delitos cometidos y de la naturaleza de estos.

El art. 1 de la LO 7/2003, de 30 de junio, modificaba el art. 36 CP 1995 introduciendo un segundo párrafo en el que regulaba el periodo de seguridad, que como definición podemos decir que es: tiempo de cumplimiento de la pena de prisión que debe transcurrir para que los internos puedan obtener la clasificación en tercer grado penitenciario.

La regla general establecía que cuando la duración de la pena fuera superior a cinco años, el acceso al tercer grado de tratamiento penitenciario por parte del penado no podría realizarse hasta el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta. Se trataba de un periodo de seguridad de imposición preceptiva, por lo que, existía la posibilidad de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria (JVP en adelante), con un pronóstico previo individualizado y favorable de reinserción social y valorando, además, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador, pudiera acordar la aplicación del régimen general de cumplimiento.

La imposición de este periodo para los condenados por delitos referentes a organizaciones y grupos terrorista y delitos de terrorismo del Capítulo V del Título XXII del Libro II del Código Penal o cometidos en el seno de organizaciones criminales, era también preceptivo pero no existía ninguna posibilidad de acordar la aplicación del régimen general.

La LO 5/2010, de 22 de junio de reforma del Código Penal volvió a modificar este artículo para revocar la imposición preceptiva de este periodo y pasar a ser una decisión discrecional del JVP. Sin embargo, respecto al periodo de seguridad para los condenados por delitos de terrorismo del actual Capítulo VII del Título XXII o cometidos en el seno de una organización criminal, la imposición de este periodo de seguridad se seguía manteniendo como obligatoria sin posibilidad de aplicar el régimen general.

El Anteproyecto de octubre de 2012 propondrá otra reforma del art.36 CP 1995 con el objetivo de introducir el periodo de seguridad para los condenados a pena de prisión permanente realizando una diferencia en el tratamiento según se trate de condenados por delitos comunes o por delitos de terrorismo. Esta reforma contiene cuatro regímenes, que son los siguientes:

- *Régimen aplicable a los condenados por delitos comunes o cometidos en el seno de una organización criminal. Art. 36.3.b ACP:* El periodo de seguridad deberá ser hasta quince años para los condenados a una pena de prisión permanente.
- *Régimen aplicable a los condenados por terrorismo. Art. 36.3.a ACP:* Deberá efectuarse el cumplimiento de veinte años de prisión efectiva, en el caso de que el penado lo hubiera sido por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II CP 1995 es decir la muerte de una persona causada por quien pertenece, actúa al servicio o colabora con las organizaciones o grupos terroristas (art. 572.2.1.º ACP).²⁹
- *Régimen excepcional aplicable a enfermos muy graves con padecimientos incurables Art. 36.4 ACP:* Se trata de una excepción a los regímenes anteriores, en el que, en todo caso, se acordará la progresión al tercer grado por motivos humanitarios y de dignidad personal, valorando especialmente la dificultad del penado para delinquir y su escasa peligrosidad, en el caso de enfermos muy graves con padecimientos incurables. El acceso al tercer grado deberá ser autorizado por el Tribunal previo informe del Ministerio Fiscal.

²⁹ En el Anteproyecto de reforma de julio de 2003, el acceso al tercer grado penitenciario de los condenados por delitos de terrorismo requería que el penado haya extinguido de forma efectiva 32 años de prisión. Véase artículo decimonoveno del Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal de 1995.

La propuesta de modificación del art. 76 CP 1995 prevé, respecto a la prisión permanente, que para determinar el límite máximo de cumplimiento efectivo de la pena cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la Ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los arts. 92 y 78 bis de este Código. Estos artículos regulan los límites mínimos de cumplimiento de la pena para acceder al tercer grado penitenciario (art. 78 bis ACP), y para optar a la libertad condicional (art. 92 ACP), respectivamente. Dicho esto podemos diferenciar:

- *Condenados por varios delitos y uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente y otras penas cuya suma exceda de cinco años:*

a) Condenados por delitos comunes. Art. 78 bis 1.a ACP³⁰

Cuando el penado lo haya sido por varios delitos y uno de ellos esté castigado con pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de cinco años de prisión, la progresión al tercer grado requerirá el cumplimiento de un mínimo de dieciocho años de prisión.

b) Condenados por delitos relacionados con terrorismo o criminalidad organizada. Art. 78 bis 3, pfo. 1.º, inc. 1.º ACP³¹

Se trata de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del CP 1995, o cometidos en el seno de organizaciones criminales. En estos supuestos el límite mínimo de cumplimiento para el acceso al tercer grado de clasificación es de veinticuatro años de prisión.

- *Condenados por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una pena de prisión permanente.*

a) Condenados por delitos comunes. Art. 78 bis 1.b ACP³²

³⁰Vid. Art. 78.1 bis ACP: “1. En los casos previstos en el apartado e) del artículo 76 de este Código la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento: a) de un mínimo de dieciocho años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y uno de ellos esté castigado con pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen total que exceda de cinco años.

³¹ Vid. Art. 78.3 bis ACP: “Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, los límites mínimos de cumplimiento para el acceso al tercer grado de clasificación serán de veinticuatro años de prisión, en el supuesto al que se refiere la letra a) del apartado primero, y de treinta y dos años de prisión en el de la letra b) del apartado primero”.

La progresión al tercer grado requerirá el cumplimiento de un mínimo de veintidós años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una pena de prisión permanente revisable.

b) Condenados por delitos relacionados con el terrorismo o criminalidad organizada. Art. 78 bis 3, pfo. 1.º, inc. 2.º

Cuando el penado lo haya sido por delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del CP 1995, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, el límite mínimo de cumplimiento de prisión para el acceso al tercer grado será de treinta y dos años.

Materia importante en esta nueva pena de prisión permanente es la regulación de los *permisos de salida penitenciarios*, que tienen la finalidad de fomentar la reeducación y reinserción social como preparación para la vida en libertad. Además ayuda a fomentar la buena conducta del penado. Estos permisos quedan regulados en el art. 47 párrafo segundo de la LOGP. La duración de los permisos es de un total de treinta y seis días al año en caso de condenados en segundo grado de clasificación, y de cuarenta y ocho días al año en caso de condenados clasificados en tercer grado.

Uno de los requisitos para proceder a la concesión de los permisos de salida es que el penado haya extinguido una cuarta parte de la condena. Pero con la pena de prisión permanente, al ser esta indeterminada temporalmente, será según el art.36.3 a) de la propuesta de reforma, “a) hasta que haya cumplido un mínimo de doce años de prisión en caso de que el penado lo hubiera sido por delitos relativos al terrorismo; y, b) hasta ocho años de prisión en el resto de los casos.

En estos permisos no se tienen en cuenta el número de delitos cometidos por el condenado, como sí sucede, en la concesión de la libertad condicional, por ejemplo.

Respecto a esta última mención, la “libertad condicional” ha sido regulada como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión permanente revisable.

³² Vid. Art.78.1 bis ACP: “1. En los casos en los casos previstos en el apartado e) del artículo 76 de este Código la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento: [...] b) de un mínimo de veintidós años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una de prisión permanente revisable”.

El tiempo de libertad condicional no se computará como tiempo de cumplimiento de condena, a diferencia de lo que viene sucediendo, sino que supondrá la suspensión de la ejecución del resto de la pena durante un tiempo. Si durante ese tiempo el condenado comete un nuevo delito o incumple de forma grave o reiterada las condiciones impuestas para su libertad condicional, esta será revocada ordenándose el reingreso en prisión. Si, por el contrario, el penado durante ese tiempo no delinque y cumple las condiciones impuestas, la pena pendiente de cumplimiento se declarará extinguida.

El Anteproyecto regula la libertad condicional o suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente con un régimen especial diferenciándolo de los demás supuestos de libertad condicional previstos en los arts. 90 y 91 ACP salvo las condiciones que el penado debe cumplir, reguladas en los arts. 80, 82 y 83 a 87 ACP. Además hace una distinción según se trate de sujetos condenados a una pena de prisión permanente o supuestos de acumulación de penas de prisión permanente.

También se da la posibilidad de aplicar un régimen de revisión de la pena, en el que cumpliendo los requisitos del art. 92.1 ACP³³, el Tribunal deberá verificar, al menos cada dos años, sobre el cumplimiento de los requisitos de la libertad condicional, pero podrá fijar un plazo de hasta un año dentro del cual, tras haber sido rechazada una petición, no se dará curso a nuevas solicitudes.

El Tribunal sentenciador, será el órgano jurisdiccional competente en esta materia, y estará obligado a conceder la libertad condicional, si el condenado reúne las condiciones previstas en el art. 92 ACP. Por lo tanto, no se trata de una facultad discrecional del Juez.

³³ Vid. Art. 92.1 ACP: “1.- El Tribunal acordará la suspensión de la ejecución de la pena de prisión de duración indeterminada cuando se cumplan los siguientes requisitos: a) Que el penado haya extinguido de forma efectiva treinta y cinco años de su condena ; b) Que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades”.

El plazo de la suspensión será de “una duración de cinco a diez años”.³⁴Plazo considerablemente superior al propuesto en una de las enmiendas al Proyecto de reforma de 2010 del Código Penal en la que se prevé un plazo de suspensión de tres a cinco años³⁵. El cómputo del plazo de suspensión será desde la fecha de la resolución.

Finalmente el 4 de octubre de 2013 se elaboró el Proyecto de Ley Orgánica y la aprobación definitiva de dicho Proyecto por el Pleno del Congreso de los Diputados con mayoría absoluta fue el 26 de marzo de 2015, publicándose el 31 de ese mismo mes la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, cuya entrada en vigor se produjo el 1 de julio del 2015.³⁶

V. ANÁLISIS DE LA PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL

1) Regulación legal y justificación

Las revisiones o reformas acontecidas en el ámbito legal requieren de la existencia de una justa motivación, en especial si estas recaen sobre cuestiones de política criminal, como es la reforma del Código Penal.

Normalmente dicha justificación debe basarse en la existencia de un desajuste entre la regulación vigente y la realidad social en un momento determinado. Por lo tanto, debe haber un cambio social que lo justifique.

En este sentido, para llegar a conocer los argumentos utilizados por el legislador para justificar la introducción de la pena de prisión permanente revisable, debemos acudir a la Exposición de Motivos de la LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal.

Establece la Exposición de Motivos como fundamento y finalidad de la reforma, “*La necesidad de fortalecer la confianza en la Administración de Justicia hace preciso*

³⁴ Vid. Art.92.2 ACP.

³⁵ Enmienda n.º 389 presentada por el Grupo Popular, BOCG, Congreso de los Diputados, Serie A, Proyectos de Ley, n.º 52-9, 18 de marzo de 2010, pág. 176.

³⁶ NISTAL BURÓN. J.: “La duración del cumplimiento efectivo de la nueva pena de ‘prisión permanente revisable’ introducida por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal”, en RAD, núm. 6, 2015, pág. 1.

poner a su disposición un sistema legal que garantice resoluciones judiciales previsibles que, además, sean percibidas en la sociedad como justas”.

Como argumentos propios de la introducción de la prisión permanente revisable en nuestro ordenamiento penal, cita posteriormente los siguientes:

En primer lugar, dice que la pena *“podrá ser impuesta únicamente en supuestos de excepcional gravedad - asesinatos especialmente graves, homicidio del Jefe del Estado o de su heredero, de Jefes de Estado extranjeros y en los supuestos más graves de genocidio o de crímenes de lesa humanidad - en los que está justificada una respuesta extraordinaria mediante la imposición de una pena de prisión de duración indeterminada (prisión permanente), si bien sujeta a un régimen de revisión”.* En este sentido, establece que la prisión permanente revisable se introduce *“para aquellos delitos de extrema gravedad, en los que los ciudadanos demandaban una pena proporcional al hecho cometido”.*³⁷

En segundo lugar, determina que *“la prisión permanente revisable [...] de ningún modo renuncia a la reinserción del penado”*, ya que existe la posibilidad de una *“revisión judicial periódica de la situación personal del penado, idónea para poder verificar en cada caso el necesario pronóstico favorable de reinserción social”*, lo que *“aleja toda duda de inhumanidad de esta pena, al garantizar un horizonte de libertad para el condenado”.* En esta línea añade que *“la prisión permanente revisable no constituye una suerte de ‘pena definitiva’ en la que el Estado se desentiende del penado, sino que compatibiliza la existencia de una respuesta penal ajustada a la gravedad de la culpabilidad, con la finalidad de la reeducación a la que debe ser orientada la ejecución de las penas de prisión”.*

En tercer lugar, como justificación de la introducción en nuestro ordenamiento jurídico de esta nueva modalidad punitiva, el legislador establece que se trata de un *“modelo extendido en el Derecho comparado europeo, que el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos ha considerado ajustada la prisión permanente revisable a la Convención Europea de Derechos Humanos, pues ha declarado que cuando la ley nacional ofrece la posibilidad de revisión de la condena de duración indeterminada con vistas a su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional del penado, esto es suficiente para dar satisfacción al artículo 3 del Convenio (cfr. SSTEDH 12-2-2008 (PROV 2008, 37809), caso*

³⁷Vid. Exposición de Motivos de la LO 1/2015, de 30 de marzo.

Kafkaris vs. Chipre; 3-11-2009, caso Meixner vs. Alemania; 13-11-2014, caso Bodein vs. Francia; 3-2-2015, CASO Hutchinson vs. Reino Unido).

Finalmente, añade que “*el Consejo de Estado ha tenido también oportunidad de pronunciarse sobre la constitucionalidad de las penas de duración indeterminada -pero revisables- , al informar con relación a la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional, en el que está prevista la posible imposición de una pena de prisión permanente*”.

2) *Naturaleza jurídica*

La pena de prisión permanente revisable es una pena privativa de libertad grave, como así lo establecen los arts.33.2³⁸ y 35³⁹ CP.

Se trata de una pena excepcional porque queda reservada para supuestos de delitos de extrema gravedad. De esta forma lo regula el Código y, ya se ha visto anteriormente, son: el asesinato cualificado, la muerte del Rey o del heredero, la muerte por atentado terrorista, la muerte del Jefe de Estado extranjero o persona internacionalmente protegida por Tratado, y la muerte, agresiones sexuales o lesiones graves de una persona en delitos de genocidio y crímenes de lesa humanidad.

Es una pena de carácter preceptivo para el Juez, es decir, es de aplicación obligatoria y no cabe lugar la discrecionalidad del mismo, no es de aplicación facultativa.

En ella misma, la pena de prisión permanente revisable es excepcional en el sistema de penas, en cuanto no está formada por un mínimo y un máximo, ni tener un contenido único y cerrado, por lo que a la hora de valorar cada caso en concreto, se puede generar problemas en la determinación de la pena como grado de ejecución, participación o el sistema de atenuantes y agravantes.

Referido a esto último, el art. 70.4 CP, ha aclarado cual será la pena inferior en grado, ya que esta carece de un límite inferior, estableciéndola en una pena de veinte a treinta años. Lo que resulta paradójico, como dice CERVELLÓ DONDERIS ya que “esta pena

³⁸ Vid. Art.33.2 CP: “*Son penas graves: a) La prisión permanente revisable*”.

³⁹ Vid. Art.35 CP: “*Son penas privativas de libertad la prisión permanente revisable, la prisión, la localización permanente y la responsabilidad personal subsidiaria por impago de multa. Su cumplimiento, así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código*”.

inferior puede ser incluso mayor que la pena de origen, cuya suspensión en general esté prevista a los veinticinco años”.

En cuanto a la pena superior en grado, existe un vacío legal, en tanto al no existir un límite superior ni una aclaración por parte del legislador, como en el supuesto de la pena inferior en grado, es imposible realizar este tipo de operación.

La finalidad de esta pena es la de resocializar al penado, como así lo exige la propia Constitución española en su art.25.2⁴⁰, es una tarea que se realiza con medidas que, de una forma u otra, están encaminadas a suplir las carencias con las que el recluso ingresa en prisión para posibilitar, en un futuro, cuando salga en libertad, su integración social al margen del delito.⁴¹

3) *Ámbito de aplicación*

Tras la reforma del Código Penal introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo, los delitos a los que se les aplica la prisión permanente revisable son los siguientes.

a) Delitos de asesinato agravados.

Se ha dado una nueva redacción al art. 140 CP, que ahora impone la pena de prisión permanente revisable a los delitos de asesinato “*cuando concurra una de las siguientes circunstancias:*

1. *a Que la víctima sea menor de dieciséis años de edad, o se trate de una persona especialmente vulnerable por razón de su edad, enfermedad o discapacidad*
2. *a Que el hecho fuera subsiguiente a un delito contra la libertad sexual que el autor hubiera cometido sobre la víctima.*
3. *a Que el delito se hubiera cometido por quien perteneciere a un grupo u organización criminal”.*

⁴⁰ Vid. Art.25.2 CE: “*Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad”.*

⁴¹ NISTAL BURÓN, J.: “La nueva pena de prisión permanente...” Cit. pág.4.

En el apartado 2 de dicho artículo se establece que la pena de prisión permanente también se impondrá “*al reo de asesinato que hubiera sido condenado por la muerte de más de dos personas*”.

b) Delitos contra la corona.

El art. 485 CP del Libro II Título XXI Capítulo II que se refiere a los delitos contra la Corona, establece la prisión permanente revisable para aquel “*que matare al Rey o a la Reina o al Príncipe o a la Princesa de Asturias*”.

c) Delitos contra el derecho de gentes.

El art. 605 CP del Libro II Título XXIV Capítulo I recoge los delitos contra el derecho de gentes e impone la pena de prisión permanente revisable “*al que matare al Jefe de un Estado extranjero, o a otra persona internacionalmente protegida por un Tratado, que se halle en España*”.

d) Delitos de genocidio.

El art. 607.1 CP, incluido en el Libro II Título XXIV Capítulo II por el que se regula los delitos de genocidio, aplica la prisión permanente revisable a “*los que, con propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial, religioso o determinado por la discapacidad de sus integrantes*” causaren la muerte, agredieran sexualmente o produjeran alguna de las lesiones previstas en el artículo 149⁴² a alguno de uno de sus miembros⁴³.

e) Delitos de lesa humanidad.

El art. 607 bis 1 CP del Libro II Título XXIV Capítulo II bis, dice que los reos de delitos de lesa humanidad serán castigados con la pena de prisión permanente revisable si

⁴² Las lesiones recogidas en el art. 149 CP son la pérdida o la inutilidad de un órgano o miembro principal, o de un sentido, la impotencia, la esterilidad, una grave deformidad, o una grave enfermedad somática o psíquica (art. 149.1 CP) y una mutilación genital en cualquiera de sus manifestaciones (art. 149.2 CP).

⁴³ Vid. Art. 607.1.1º y 2º CP.

causaren la muerte de una persona “*como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil o contra una parte de ella*”⁴⁴.

f) Delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo.

El art. 573 bis 1. 1º CP impone a los delitos de terrorismo⁴⁵ que causen la muerte de una persona, ya sean cometidos por organizaciones o grupos terroristas o por un particular, la pena “*de prisión por el tiempo máximo previsto en este Código*”.

En este supuesto no se establece la prisión permanente como tal, aunque se podría pensar que sí, ya que el art.92.2 CP, que regula los requisitos necesarios para obtener la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable, establece un requisito particular para los “*delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II*”.

4) Permisos de salida

En el art.36.1 CP se recogen los permisos de salida de los cuales pueden disfrutar los condenados a una pena de prisión permanente revisable. Este artículo dice lo siguiente: “*el penado no podrá disfrutar de permisos de salida hasta que haya cumplido un mínimo de doce años de prisión, en el caso previsto en la letra a)*⁴⁶, *y ocho años de prisión, en el previsto en la letra b)*⁴⁷”.

⁴⁴ Vid. Art. 607 bis 1 CP. Además dicho precepto añade que “*En todo caso, se considerará delito de lesa humanidad la comisión de tales hechos: 1.º Por razón de pertenencia de la víctima a un grupo o colectivo perseguido por motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género, discapacidad u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al derecho internacional; 2.º En el contexto de un régimen institucionalizado de opresión y dominación sistemáticas de un grupo racial sobre uno o más grupos raciales y con la intención de mantener ese régimen*”.

⁴⁵ El art. 573.1 CP considera delitos de terrorismo “*cualquier delito grave contra la vida o la integridad física, la libertad, la integridad moral, la libertad e indemnidad sexuales, el patrimonio, los recursos naturales o el medio ambiente, la salud pública, de riesgo catastrófico, incendio, contra la Corona, de atentado y tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos, previstos en el presente Código, y el apoderamiento de aeronaves, buques u otros medios de transporte colectivo o de mercancías*”, que se comentan con alguna de las siguientes finalidades: “*1.ª Subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas o de las estructuras económicas o sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo; 2.ª Alterar gravemente la paz pública; 3.ª Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional; 4.ª Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella*”.

⁴⁶ El caso previsto en a) se establece para penados por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II del CP.

⁴⁷ El supuesto de la letra b) es para el resto de los casos, que no se traten del apartado a).

Según la LOGP la finalidad esencial de los permisos de salida es la preparación del penado para su vida en libertad (arts. 47.2 LOGP y 154 Reglamento Penitenciario⁴⁸). Convirtiéndose así en un fundamental elemento para cumplir el mandato constitucional de reeducación y reinserción social como finalidad de las penas privativas de libertad (art.25.2 CE).

Esta regulación del CP se diferencia de la establecida en la Ley Orgánica General Penitenciaria que establece en su art.47 los permisos de salida de la siguiente forma:

“1. En caso de fallecimiento o enfermedad grave de los padres, cónyuge, hijos, hermanos y otras personas íntimamente vinculadas con los internos, alumbramiento de la esposa, así como por importantes y comprobados motivos, con las medidas de seguridad adecuadas, se concederán permisos de salida, salvo que concurran circunstancias excepcionales.

2. Igualmente se podrán conceder permisos de salida hasta de siete días como preparación para la vida en libertad, previo informe del equipo técnico, hasta un total de treinta y seis o cuarenta y ocho días por año a los condenados de segundo o tercer grado, respectivamente, siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la condena y no observen mala conducta”.

Como vemos, el contenido de la nueva regulación en la reforma del CP se establece un régimen de acceso a los permisos de salida más restrictivo que el fijado en la LOGP, tal y como nos dice CERVELLÓ DONDERIS: “Es llamativo que si bien para establecer el acceso al régimen abierto, como si de un periodo de seguridad se tratara, se ha tomado la referencia de la mitad de la condena de la pena de treinta años, y cuarenta años en el caso de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo, en el caso de los permisos de salida se utilizan parámetros diferentes ya que ocho años es la cuarta parte de treinta y dos, y doce años es la cuarta parte de cuarenta y ocho, lo que supone un endurecimiento excepcional e injustificado por la diferencia de criterios entre progresión a tercer grado y acceso a permisos de salida, como apunta el informe del Consejo General del Poder Judicial. Utilizando el criterio general de treinta años en el supuesto general y cuarenta años en terrorismo los permisos de salida podrían haber sido permitidos a los siete años y seis meses y diez años respectivamente, lo que sería mucho más adecuado y ventajoso que lo previsto en la reforma, e incluso tomando como referencia la fecha de revisión de la prisión permanente revisable a los veinticinco años, como duración hipotéti-

⁴⁸ NISTAL BURÓN, J.: “La nueva pena de prisión permanente...” Cit. pág.8.

ca de la misma, pasaría a seis años y tres meses el plazo para poder obtener permisos de salida”.⁴⁹

Los requisitos que se exigen en la LOGP para acceder a los permisos de salida son, haber cumplido una cuarta parte de la condena, como decía anteriormente, haber tenido buena conducta y estar clasificado en segundo o tercer grado.⁵⁰ Sin embargo, el CP retrasa esta posibilidad legal de acceder a los permisos disponiendo un régimen cerrado en el que solo se tiene en cuenta la variable temporal: ocho años de cumplimiento efectivo de condena o doce años en caso de terrorismo.

En esta línea DOMÍNGUEZ IZQUIERDO señala que “En realidad los permisos de salida constituyen parte del tratamiento penitenciario cuya finalidad es lograr la reeducación y reinserción social mediante un acercamiento progresivo a la libertad. Resulta curioso, sin embargo, constatar que uno de los motivos por los que se deniegan los permisos ordinarios es estar “muy prisionizado”. Cuando la persona lleva muchos años en prisión los efectos del encarcelamiento ocasiona unos efectos que inciden en su estado general psíquico-físico, pero si, finalmente se deniega el permiso por tal motivo, el sujeto estará aún más prisionizado y más deteriorado a todos los niveles por lo que este derecho resultará alienado. Puede optarse por deshumanizar la pena, incrementando los rasgos aflictivos o, contrariamente, por reforzar los rasgos positivos del penado humanizando la pena. La prisión no puede convertir en autómatas, en cosas a los seres humanos”.⁵¹

En los supuestos de concurso de delitos se deduce que los plazos para la obtención de los permisos de salida son los mismos que en el supuesto general, ya que en ningún lugar se establece un plazo diferente. Por lo tanto serán ocho años en la regla general y doce en los delitos relativos a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo. Hecho también perjudicial, como continúa diciendo CERVELLÓ DONDERIS, ya que “tomando como referencia las fechas topes de revisión, en los supuestos en los que la revisión puede ser a los veintiocho años, la cuarta parte sería a los siete años, y en los supuestos en los que la revisión puede ser a los treinta y cinco, la cuarta parte sería a los nueve años y un mes”.

⁴⁹ CERVELLÓ DONDERIS, V.: “Prisión perpetua y de larga duración: régimen jurídico de la prisión permanente revisable”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, Pág. 232

⁵⁰ Vid. Art.47.2 LOGP: “Igualmente se podrán conceder permisos de salida hasta de siete días como preparación para la vida en libertad, previo informe del equipo técnico, hasta un total de treinta y seis o cuarenta y ocho días por año a los condenados de segundo o tercer grado, respectivamente, siempre que hayan extinguido la cuarta parte de la condena y no observen mala conducta”.

⁵¹ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M.: “El nuevo sistema de penas...” Cit. pág.152.

El clasificado en segundo grado, una vez haya cumplido ocho años de condena, podrá obtener treinta y seis días de permiso anuales. En el caso de estar clasificado en tercer grado, podrá disfrutar, tras haber cumplido quince años de condena, de cuarenta y ocho días al año, más los fines de semana.

Además del transcurso del tiempo establecido, deben ser favorables las demás variables recogidas en la Tabla de Variables de Riesgo de Instrucción SGIP 22/96 de 16 de diciembre, calificada como arbitraria y subjetiva por numerosos autores. A esto deben añadirse circunstancias como la alarma social, la gravedad de los hechos, el tiempo que reste para llegar a la cuarta parte de la condena o las dificultades para el apoyo social y familiar, que convierten, finalmente, el obtener un permiso de salida, en una tarea difícil de conseguir.

Respecto al procedimiento de concesión de los permisos de salida, al no especificar nada al respecto, se seguirá realizando como hasta el momento, por el procedimiento de los artículos 160 a 162 del Reglamento Penitenciario⁵². Será el Juez de Vigilancia Penitenciaria el que los conceda cuando los condenados estén clasificados en segundo grado y sean de más de dos días de duración. Para los demás casos será el Centro Directivo el órgano competente para dicha tarea⁵³.

5) Tercer grado

En cuanto a la clasificación en tercer grado de los condenados a prisión permanente revisable, con la modificación realizada en el art.36 CP con la reforma, el siguiente pasa a regular lo siguiente:

⁵² Vid. El Artículo 161 del Reglamento Penitenciario dice sobre la concesión de permisos de salida lo siguiente, respecto a los órganos competentes para dar el permiso: “1. Si la Junta de Tratamiento acuerda conceder el permiso solicitado por el interno, elevará dicho acuerdo, junto con el informe del Equipo Técnico, al Juez de Vigilancia o al Centro Directivo, según se trate de internos clasificados en segundo o tercer grado de tratamiento, respectivamente, para la autorización correspondiente.
2. Los permisos ordinarios a penados de hasta dos días de duración serán autorizados por el Centro Directivo.
3. Cuando se trate de internos preventivos será necesaria, en todo caso, la autorización expresa de la Autoridad judicial a cuya disposición se encuentre el interno.
4. En los supuestos de urgencia, el permiso extraordinario podrá ser autorizado por el Director del Establecimiento, previa consulta al Centro Directivo si hubiere lugar a ello, y sin perjuicio de comunicar a la Junta de Tratamiento la autorización concedida”.

⁵³ CERVELLÓ DONDERIS, V.: “Prisión perpetua y de larga duración...” Cit. Pág. 233.

“1. La pena de prisión permanente será revisada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 92.

La clasificación del condenado en el tercer grado deberá ser autorizada por el tribunal previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias, y no podrá efectuarse:

a) Hasta el cumplimiento de veinte años de prisión efectiva, en el caso de que el penado lo hubiera sido por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código.

b) Hasta el cumplimiento de quince años de prisión efectiva, en el resto de los casos”.

El acceso al tercer grado es una posibilidad a la que puede acceder el condenado que está sometida a dos elementos: uno objetivo y otro valorativo⁵⁴.

El primer requisito objetivo, es el cronológico, según el cual los reclusos deberán cumplir íntegramente quince años de prisión para cursar la solicitud, mientras que en los casos de condenados por delitos relativos a terrorismo, este límite se eleva a los veinte años de cumplimiento efectivo de la condena.

El segundo requisito es el valorativo, que hace referencia al órgano competente para autorizar el tercer grado. Aquí no se sigue la regla general de que la concesión la hará el Centro Directivo, previa propuesta de la Junta de Tratamiento (art.103.4 RP) y manteniendo la referencia al pronóstico de reinserción social, sino que será competente el Tribunal sentenciador sirviéndose de un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias. En un primer momento, en el Anteproyecto de Julio de 2012, artículo 36 apartaado tercero, el Juez de Vigilancia Penitenciaria era el encargado de adoptar el pronóstico favorable. Pero en la versión de Octubre de 2012 esto fue modificado, pasando a ser competencia del Tribunal sentenciador, y así ha seguido en la actual reforma. De forma contraria nos dice DOMÍNGUEZ IZQUIERDO que “hubiera sido preferible dejar su concesión en manos del Juez de Vigilancia por su mayor especialización y proximidad. Esta modificación presenta un sentido marcadamente reaccionario dirigido a la supresión de funciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria que vienen contribuyendo de forma decisiva a la protección de los derechos de los reclusos”.

⁵⁴ CERVELLÓ DONDERIS, V.: “Prisión perpetua y de larga duración...” Cit. Pág.229.

También nos dice NISTAL BURÓN que “esta exigencia de la previa autorización judicial supone una judicialización de la ejecución de la nueva pena en un grado más intenso que el resto de las penas, donde la intervención del poder judicial es siempre en segunda instancia, para fiscalizar las decisiones de la administración penitenciaria, que ésta puede tomar en materia de cumplimiento de la condena de forma discrecional”.

Además existen en la LOGP otros requisitos, además de los mencionados anteriormente, que se entiende que se siguen manteniendo. Estos son el pago de la responsabilidad civil (art.72.5 LOGP) y la capacidad de vivir en semilibertad. En los casos de delitos de terrorismo, los requisitos del art.72.6 LOGP⁵⁵, que después de veinte años efectivamente cumplidos de condena resultan difícil de cumplir.

Existe un supuesto excepcional por motivos humanitarios y de dignidad personal, del art.36.3 que dice: *“En todo caso, el tribunal o el juez de vigilancia penitenciaria, según corresponda, podrá acordar, previo informe del Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes, la progresión a tercer grado por motivos humanitarios y de dignidad personal de penados enfermos muy graves con padecimientos incurables y de los septuagenarios valorando, especialmente su escasa peligrosidad”*.

Finalmente el nuevo artículo 78 bis del CP eleva los límites generales de quince y veinte años, en los supuestos de concurrencia de pena de prisión permanente revisable junto a otras penas privativas de libertad. El artículo dice así: *“1. Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con*

⁵⁵ Vid. Art.72.6 LOGP: *“Del mismo modo, la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento penitenciario de personas condenadas por delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II del Código Penal o cometidos en el seno de organizaciones criminales, requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal y la satisfacción de la responsabilidad civil con sus rentas y patrimonio presentes y futuros en los términos del apartado anterior, que muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas, y además hayan colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades”*.

pena de prisión permanente revisable, la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento:

a) de un mínimo de dieciocho años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos, uno de ellos esté castigado con pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de cinco años.

b) de un mínimo de veinte años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos, uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen un total que exceda de quince años.

*c) de un mínimo de veintidós años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una pena de prisión permanente revisable, o bien uno de ellos esté castigado con una pena de prisión permanente revisable y el resto de penas impuestas sumen un total de veinticinco años o más”.*⁵⁶

6) Procedimiento de suspensión de la pena (libertad condicional)

La libertad condicional desde inicios del siglo XX ha estado vigente en España y ha sido, además, aplicada con una gran utilidad reinsertadora durante toda su vigencia, incluyendo tanto el anterior sistema progresivo de clasificación penitenciaria como el último sistema de individualización científica separado en grados recogido en el art.72.1 LOGP (“*Las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional, conforme determina el Código Penal*”). Con la reforma de 2015 la libertad condicional ha pasado a ser una “suspensión de la pena” suponiendo, como es evidente, un cambio radical en los sistemas anteriores.⁵⁷

Es en el art.92 donde se establece el régimen jurídico de la suspensión de la pena. En primer lugar mencionar los requisitos que se exigen para conseguir dicha suspensión, son los siguientes:

⁵⁶ CASTILLO FELIPE, R.: “Anotaciones procesales acerca de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable”, La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario, núm. 115, 2015, págs.3-4.

⁵⁷ LEGANÉS GÓMEZ, S.: “La prisión permanente...” Cit. pág.10.

- a) Que el penado haya cumplido veinticinco años de su condena, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 78 bis⁵⁸ para los casos regulados en el mismo (art.92.1.a).
- b) Que se encuentre clasificado en tercer grado penitenciario, lo que en determinados casos (como delitos de terrorismo) no se producirá hasta los treinta y dos años de cumplimiento efectivo de prisión, además del pronóstico favorable del Tribunal de reinserción que veremos a continuación.
- c) Que el tribunal, a la vista de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas, pueda fundar, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos especialistas que el propio tribunal determine, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social.

En los supuestos de terrorismo o de delitos referentes a organizaciones o grupos terroristas, además, será imprescindible que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización

⁵⁸ Vid. Art.78.3 bis CP: “*Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, los límites mínimos de cumplimiento para el acceso al tercer grado de clasificación serán de veinticuatro años de prisión, en los supuestos a que se refieren las letras a) y b) del apartado primero, y de treinta y dos años de prisión en el de la letra c) del apartado primero. En estos casos, la suspensión de la ejecución del resto de la pena requerirá que el penado haya extinguido un mínimo de veintiocho años de prisión, en los supuestos a que se refieren las letras a) y b) del apartado primero, y de treinta y cinco años de prisión en el de la letra b) del apartado primero.*”

terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades⁵⁹.

El órgano competente para la resolución de las propuestas de libertad condicional y la revocación de la misma en caso de incumplimiento de los requisitos legales, viene atribuyéndose en virtud del art.76.2.b) de la LOGP, al Juez de Vigilancia Penitenciaria. Sin embargo, con la nueva reforma, la suspensión de la pena se ha incluido entre las funciones del Juez o Tribunal sentenciador. Como así lo dice la Exposición de Motivos: *“un tribunal colegiado deberá valorar nuevamente las circunstancias del penado y del delito cometido y podrá revisar su situación personal”*. Este tribunal será la Audiencia Provincial o Audiencia Nacional correspondiente, o incluso en Tribunal Supremo en el supuesto de que los delitos se hayan cometido por las personas del art.57.1. 2º y 3º de la LOPJ⁶⁰.

Respecto al procedimiento, este mismo será oral y contradictorio e intervendrán el Ministerio Fiscal y el penado, que necesariamente deberá de estar asistido por abogado⁶¹. Añade CASTILLO FELIPE que “no se contempla en el art.92 CP la intervención de las víctimas del delito, aunque todo parece apuntar que en el procedimiento al que se refiere el precepto indicado debería darse audiencia a éstas en aras de constatar de primera mano la actitud mantenida por el penado hace al hecho delictivo y el intento de minoración del daño causado, en cuanto que uno de los elementos que pueden fundar el pronóstico favorable de reinserción social”.

La revisión podrá instarse de oficio, si se estiman que concurren todos los requisitos para la libertad condicional, entre ellos, el haber cumplido un mínimo de veinticinco años de condena – salvo en los supuestos del art.78.2 bis CP en los que se eleva el límite- o bien por solicitud del penado ante el Tribunal, pero podrá fijar un plazo de hasta un año dentro del cual, tras haber sido rechazada una petición, no se dará curso a sus nuevas solicitudes⁶².

⁵⁹ Vid. Art. 92.2 CP.

⁶⁰ CASTILLO FELIPE, R.: “Anotaciones procesales...” Cit. pág.6.

⁶¹ Vid. Art.92.1 párrafo 3º CP.

⁶² Vid.Art.92.4 CP.

Finalmente la resolución del procedimiento revestirá la forma de auto y habrá de dictarse en el plazo más breve posible (art.198 Ley de Enjuiciamiento Criminal). El contenido se basará en la concesión de la suspensión de la pena o en su denegación.

Si el Tribunal decide dispone la puesta en libertad condicional del penado, este deberá fijar el plazo de suspensión, que estará entre los cinco y los diez años. Sumada a esta decisión, el Juez podrá establecer alguna de las medidas del art.83 CP⁶³.

Si, por el contrario, el Tribunal dicta que no procede la suspensión de la ejecución, este ha de fijar un plazo durante el cual el penado no podrá instar de nuevo el procedimiento de revisión de la condena. El límite será de un año, lo que significa, que si el órgano competente lo considera oportuno, podrá fijar un plazo menor.

Tras la denegación de la suspensión, si el penado no ejerce su derecho de promover la revisión de su condena, será el Tribunal el que deba hacerlo de oficio transcurridos dos años.

⁶³Vid. Art. 83 CP: “1. El juez o tribunal podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos, sin que puedan imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:

1.ª Prohibición de aproximarse a la víctima o a aquéllos de sus familiares u otras personas que se determine por el juez o tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a otros lugares habitualmente frecuentados por ellos, o de comunicar con los mismos por cualquier medio. La imposición de esta prohibición será siempre comunicada a las personas con relación a las cuales sea acordada.

2.ª Prohibición de establecer contacto con personas determinadas o con miembros de un grupo determinado, cuando existan indicios que permitan suponer fundadamente que tales sujetos pueden facilitarle la ocasión para cometer nuevos delitos o incitarle a hacerlo.

3.ª Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo o ausentarse temporalmente sin autorización del juez o tribunal.

4.ª Prohibición de residir en un lugar determinado o de acudir al mismo, cuando en ellos pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos.

5.ª Comparecer personalmente con la periodicidad que se determine ante el juez o tribunal, dependencias policiales o servicio de la administración que se determine, para informar de sus actividades y justificarlas.

6.ª Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, y otros similares.

7.ª Participar en programas de deshabituación al consumo de alcohol, drogas tóxicas o sustancias estupefacientes, o de tratamiento de otros comportamientos adictivos.

8.ª Prohibición de conducir vehículos de motor que no dispongan de dispositivos tecnológicos que condicionen su encendido o funcionamiento a la comprobación previa de las condiciones físicas del conductor, cuando el sujeto haya sido condenado por un delito contra la seguridad vial y la medida resulte necesaria para prevenir la posible comisión de nuevos delitos.

9.ª Cumplir los demás deberes que el juez o tribunal estime convenientes para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de éste, siempre que no atenten contra su dignidad como persona”.

La resolución que ponga fin al proceso habrá de anotarse en el Registro Central de Penados y Rebeldes.

7) *Revocación de la libertad condicional*

Una vez concedida la libertad condicional o suspensión de la pena, el sujeto estará sometido a una serie de obligaciones o prohibiciones impuestas por el Juez o Tribunal, incluyendo el hecho de no volver a delinquir durante ese periodo.

Pero puede darse el caso de que el sujeto incumpla este régimen de libertad condicional⁶⁴, por lo que cabe la revocación de la misma y el ingreso de nuevo del individuo en prisión.⁶⁵

Los motivos de revocación de la libertad condicional están tasados en el art. 86 del CP y son de aplicación tanto para las penas privativas de libertad como para la pena de prisión permanente revisable: *“El juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado: a) Sea condenado por un delito cometido durante el período de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida. b) Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria. c) Incumpla de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al artículo 84. d) Facilite información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado, salvo que careciera de capacidad económica para ello; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”*.

La principal consecuencia de la revocación será la ejecución del resto de la pena que le quede por cumplir al sujeto, teniendo en cuenta que el tiempo que haya estado en

⁶⁴ Vid. Art.92.3 párrafo último: *“El juez de vigilancia penitenciaria revocará la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la libertad condicional concedida cuando se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada”*.

⁶⁵ DEL CARPIO DELGADO, J.: *“La pena de prisión permanente...”* Cit. pág.18.

libertad condicional no será computado como tiempo de condena cumplido⁶⁶. Así lo establece el art.90.6 CP cuando dice: *“La revocación de la suspensión de la ejecución del resto de la pena y libertad condicional dará lugar a la ejecución de la pena pendiente de cumplimiento. El tiempo transcurrido en libertad condicional no será computado como tiempo de cumplimiento de la condena”*.

En cuanto al procedimiento, como hemos visto, el órgano competente para dictar la revocación de la suspensión de la pena, será el Juez de Vigilancia Penitenciaria, que dará audiencia al Fiscal y el resto de las partes, en una vista oral, si así lo estima conveniente. En el caso de que exista un riesgo de huida o reiteración delictiva por parte del penado, o exista la necesidad de proteger a la víctima, es posible la inmediata revocación con ingreso en prisión (art.86 CP).⁶⁷

VI. CONSTITUCIONALIDAD DE LA PENA DE PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE

Desde que se comenzó a hablar de la prisión permanente revisable en nuestro país, y especialmente con los diversos anteproyectos de Ley Orgánica hasta la definitiva LO 1/2015, de 30 de marzo, el debate sobre su constitucionalidad ha sido generalizado entre la doctrina.

Se plantea la cuestión de si la misma pudiera vulnerar el fin resocializador y reinsercionador a que deben estar orientadas las penas privativas de libertad (art.25.2 CE), si puede ser calificada como pena inhumana o degradante (art.10 y 15 CE), e incluso si atenta tanto al principio de proporcionalidad de las penas, como al de igualdad y al de legalidad (art.14 y 25.1 CE).

España dio el primer paso a la introducción de la pena de prisión permanente cuando ratificó en octubre de 2000 el Estatuto de Roma, instrumento constitutivo de la Corte Penal Internacional que fue adoptado el 17 de julio de 1998⁶⁸. En este Estatuto encontramos un apartado denominado “Las Penas” que serán aplicables por la Corte Penal Interna-

⁶⁶ SAEZ RODRÍGUEZ, C.: “Comentarios acerca del sistema de penas en la proyectada reforma del Código Penal español”, Indret: Revista para el Análisis del derecho, núm.2, 2013, pág.22.

⁶⁷ TÉLLEZ AGUILERA, A.: “El libro primero del Código Penal tras la Ley Orgánica 1/2015”, La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario, núm.114, 2015, pág. 12.

⁶⁸ Ley Orgánica 5/2014, de 17 de septiembre, por la que se autoriza la ratificación de las Enmiendas al Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, relativas a los crímenes de guerra y al crimen de agresión, hechas en Kampala el 10 y 11 de junio de 2010.

cional en caso de crimen internacional de competencia de la Corte. Y es aquí donde encontramos la justificación de los países europeos del encaje de la pena de prisión permanente en sus ordenamientos jurídicos, en el artículo 77 que establece que la Corte podrá imponer a un condenado por uno de los crímenes del artículo 5 del Estatuto una de las penas siguientes: “*b) La reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado*”.

El Consejo de Estado se pronunció sobre la constitucionalidad de la pena, en relación a la ratificación por España del Estatuto de la Corte Penal Internacional, diciendo que “*esta nueva pena no resultaba contraria a lo dispuesto por la jurisprudencia del TEDH ni del TC, por cuanto no supone un trato degradante para los reclusos, ni impide su reinserción social*”, recordando que, además, “*esta pena ya existe y se impone en países de nuestro entorno europeo*”. También justifica el órgano que con el calificativo de revisable la pena. Efectivamente, se hace compatible con la Constitución y el Tratado de Roma.⁶⁹

En sentido contrario el CGPJ emitió un informe al Anteproyecto de reforma del CP de 2012 en el que dijo que “*resulta cuando menos dudoso que una privación de libertad potencialmente perpetua sea conciliable, en un ámbito estrictamente interno*” con el fin que consagra el art.25.2 CE: la resocialización de los condenados a penas privativas de libertad y medidas de seguridad. Asimismo, la STC112/1996, de 24 de junio estableció que el art.25.2 CE no contenía un derecho fundamental sino un mandato al legislador para orientar la política penal y penitenciaria pero sin que esta sea su única finalidad. Garantizando así que lo que debía perseguirse realmente era una “*orientación resocializadora, o al menos, no desocializadora, precisamente facilitando la preparación de la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena*”.⁷⁰

En cuanto a la opinión del TEDH, esta ha ido evolucionando. En un primer momento consideró que las penas perpetuas eran inconstitucionales, más en unos años adelante ha parecido cambiar de parecer. El 18 de septiembre de 2012, el Tribunal dictó una sentencia que decía que existía por parte del Gobierno Británico una vulneración del art.5.1

⁶⁹FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: “Una propuesta revisable...” Cit. pág.4.

⁷⁰FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: “Una propuesta revisable...” Cit. pág.6.

del Convenio de Derechos Humanos⁷¹ por las denominadas “IPP”⁷². En esta resolución el tribunal consideró que, una condena indeterminada incorporada a un sistema de penas, obligaba al Estado a cumplirlas, aun cuando en su ley interna no se contemplaran las obligaciones internacionales asumidas en relación con la finalidad rehabilitadora del sistema penitenciario y siendo fiel a los compromisos encaminados al objetivo rehabilitador que emana de los distintos instrumentos internacionales. Dicho esto, dictó que el gobierno británico no puso los medios necesarios para la rehabilitación, aunque este fuera el propósito de una privación de libertad indeterminada. De esta manera el tribunal reprochó al gobierno que hubiera introducido una pena semejante sin una planificación y sin el preceptivo análisis del impacto de la medida.⁷³

Sin embargo, en la sentencia de 9 de julio de 2013 (caso *Vinter and others v. Reino Unido*) planteaba dudas sobre si la cadena perpetua tal y como se regulaba en este país, podía ir en contra del art.3 de la Convención de Derechos Humanos⁷⁴. Más tarde, en el caso *Hutchinson* (3 de febrero de 2015) el Tribunal rectificó y consideró que la condena perpetua revisable del Reino Unido no era degradante ni suponía un trato inhumano. Así, en esta resolución, y en las posteriores⁷⁵ queda plasmada la idea de la constitucionalidad de la pena en su doctrina cuando dice que el art.3 CEDH obliga a introducir la revisión de la condena de manera que será realmente posible su remisión cuando se constate un comportamiento del reo favorable y se hayan producido progresos en el tratamiento rehabilitador.

Por tanto, existiría contravención al art.3 CEDH cuando no estuviera prevista esta posibilidad de revisión, y también cuando los mecanismos de esta sean difusos, dependientes de la voluntariedad del órgano decisor y no del comportamiento objetivo del sujeto.

Resumiendo, el TEDH ha considerado ajustada a la CEDH esta modalidad de pena de prisión permanente con el componente revisable, ya que, si realmente existe la posibili-

⁷¹ Vid. Art.5.1 CEDH: Derecho a la libertad y a la seguridad: “*Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad. Nadie puede ser privado de su libertad, salvo en los casos siguientes y con arreglo al procedimiento establecido por la ley [...]*”.

⁷² IPP: condenas indeterminadas para la protección pública, término inglés “indeterminate-sentences-for-the-public-protection”

⁷³ SAEZ RODRÍGUEZ, C.: “Comentarios acerca del sistema...” Cit. pags.12-13.

⁷⁴ Vid. Art.3 CEDH establece la prohibición de la tortura: “*Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes*”.

⁷⁵ Resoluciones del TEDH a favor de la prisión permanente revisable: SSTEDH de 7 de julio de 1989; 16 de noviembre de 1999; 11 de abril de 2006; 12 de febrero de 2008; 3 de noviembre de 2009.

dad de revisar una condena de duración indeterminada, bien para su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional, será suficiente para no infringir lo dispuesto en el art.3del Convenio.⁷⁶

En esta misma línea, como nos dice TÉLLEZ AGUILERA, se han pronunciado, diversos Tribunales Constitucionales desde la década de los años setenta, como el alemán (STC alemán 45-187, de 21de junio de 1977) o el italiano al verificar la constitucionalidad del ergastolo (SSTC italiano 204 de 4 de julio de 1974, 264 de 22 de noviembre de 1974, 274 de 27 de noviembre de 1983, o 161 de 4 de junio de 1997). E incluso el Tribunal Constitucional español, con motivo de extradiciones a países en los que se iba a ejecutar una pena de prisión permanente revisable, ha sostenido su constitucionalidad bajo los parámetros antes señalados (STC 91/2000, de 30 de marzo o STC 148/2004, de 13 de septiembre), sentando el criterio que la constitucionalidad es predicable de los supuestos en los que, *“en caso de imponerse la pena de cadena perpetua, su cumplimiento no será indefectiblemente para toda la vida”*

Otro organismo, como es la Subcomisión de Derecho Penitenciario del Consejo General de la Abogacía Española, consideró que *“el art. 25.2 CE es concluyente al establecer que las penas privativas de libertad se han de orientar a la reeducación y reinserción social y toda pena que no cumpla dicho requisito atenta contra el art. 15 de la Constitución que repudia cualquier trato inhumano y degradante, además de impedir hacer efectiva la dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes y el libre desarrollo de la personalidad, a las que se refiere el art. 10 de nuestra Carta Magna”*.

Continúa diciendo que *“la duración de la pena privativa de libertad en España es superior a aquella que cumplen en otros países que contemplan la cadena perpetua. De hecho en España una persona que ha cometido distintos delitos, que no pudieran ser enjuiciados en un mismo procedimiento, puede cumplir una pena privativa de libertad superior a 40 años, límite teórico”*. Además, *“el cumplimiento de condenas privativas de libertad de larga duración, producen efectos físicos y psíquicos irreversibles en las personas”*.

Finalmente, concluye considerando que *“no parece razonable reabrir un debate vinculado a la seguridad, cuando España es el cuarto país más seguro de la Unión Europea, por delante de muchos otros que tienen la cadena perpetua en su legislación, como Alemania,*

⁷⁶ SSTEDH 12-2-2008, caso Kafkaris vs. Chipre; 3-11-2009, caso Meixner vs. Alemania.

*Francia, Italia o el Reino Unido, este último con el doble de delincuencia que España. Por tanto, ninguna relación existe entre la cadena perpetua y seguridad ciudadana, como tampoco lo existe entre pena de muerte y seguridad. El debate de la cadena perpetua se viene introduciendo cada vez que se produce un hecho delictivo grave que causa alarma social. No obstante, la política criminal, al igual que cualquiera otra, no puede encontrar su justificación en la citada alarma social y de su repercusión mediática”.*⁷⁷

Respecto a la doctrina, nos encontramos con que esta está dividida, por autores que consideran la pena ajustada a la Constitución Española y al CEDH, y por otro lado, autores que la rechazan completamente por tratarse, en su opinión, de una pena inhumana, degradante e inconstitucional.

A favor de la pena de prisión permanente revisable NISTAL BURÓN expone lo siguiente: *“la cadena perpetua no se contradice con el objetivo resocializador encomendado por el art. 25.2 CE, pues permite concretar la duración de la prisión a las condiciones de la reinserción social del condenado, es decir, acomodar el régimen penitenciario a los pronósticos de peligrosidad que pueden representar las personas que difícilmente van a reinsertarse. Sigue diciendo este autor que el citado art. 25.2 otorga un amplio abanico de posibilidades al legislador para regular la ejecución de la pena, pudiendo elegir entre diferentes opciones, y éstas son muy amplias y todas ellas caben en la Constitución, incluida la cadena perpetua, que sería perfectamente constitucional si hay un juicio de revisión sobre la misma”.*

Similar pensamiento tiene CERVELLÓ DONDERIS cuando expone que: *“en nuestro país sería inconstitucional la regulación de la cadena perpetua porque difícilmente podremos hablar de intentos de reinsertar socialmente a quien está recluso de por vida, aunque esto es solo en un plano teórico, porque en la práctica la pena de cadena perpetua es siempre susceptible de un examen de revisión-reducción, por lo que el objetivo resocializador de la pena privativa de libertad, que justifica que el tiempo de estancia en prisión deba estar limitado, no se vería alterado si esta pena de cadena perpetua estuviera sujeta a dicho proceso, es decir, si cada cierto tiempo se pudiera revisar la situación del recluso y,*

⁷⁷ LEGANÉS GÓMEZ, S.: “La prisión permanente revisable...” Cit. pág.3.

en caso de que esté en condiciones de ser reinsertado, concretar la pena a una duración determinada. Esto haría a la pena de cadena perpetua perfectamente constitucional”.

En contra de la pena, y parece la opinión más extendida entre los penalistas encontramos a CUERDA RIEZU que afirma que supone un paso atrás o retroceso el abordaje de la pena perpetua revisable: *“el indulto no garantiza una verdadera oportunidad de salir de la cárcel, ya que la concesión depende de una voluntad discrecional, no vinculado a exigencias preestablecidas y que no permite un control jurisdiccional. La reiteración de la petición del indulto equivaldría a la imagen de la zanahoria puesta delante del recluso con la apariencia de inalcanzable. Es verdad que el indulto se puede pedir muchas veces, pero también es cierto que puede no ser concedido nunca, de modo que en tal caso la oportunidad de volver al mundo de los libres puede ser una vana ilusión”.*

Como bien sabemos, el ordenamiento jurídico español recoge en sus artículos 10 y 15 el principio de humanidad de las penas. El art. 10.1 CE establece que *“La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”*, es decir, se trata de una prohibición de tratar al hombre como una cosa u objeto. Por otro lado, el art. 15 CE *“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra.”* proscribía aquellas sanciones que pudieran atentar a la dignidad de la persona por constituir un castigo o sufrimiento cruel, inhumano, que ninguna persona puede o debería estar obligada a soportar.⁷⁸

En palabras de ZAFFARONI y viendo lo establecido en el art.15 CE se puede decir que existe una incompatibilidad de la pena de prisión permanente con la dignidad de humana. Este reprocha al legislador que *“resultan crueles las consecuencias jurídicas que se pretenden mantener hasta la muerte de la persona, puesto que importa asignarle una marca jurídica que la convierte en una persona de inferior dignidad. Toda consecuencia de*

⁷⁸ DAENIS RODRÍGUEZ, A.: “La prisión permanente revisable. Principales argumentos en contra de su incorporación al acervo punitivo español”, *Revista de derecho penal y criminología*, núm 10, 2013, pág.83.

una punición debe cesar en algún momento, por largo que sea el tiempo que deba transcurrir, pero nunca puede ser perpetua en el sentido propio de la expresión, pues implicaría admitir la existencia de una persona descartable”

También existe en la doctrina cierta incertidumbre y descontento acerca de la vulneración por parte de la nueva pena, del principio de legalidad. Este principio tiene como finalidad prohibir las sanciones indeterminadas y arbitrarias e imponer un sistema de determinación de la pena basado en el respeto a la ley. Es por ello que deben quedar bien delimitadas las consecuencias jurídicas de las penas. De este modo antes de llegar al momento de la imposición de la pena, sus límites mínimos y máximos deben estar fijados y, además, han de ajustarse al hecho cometido. Es así que se puede decir que la pena de prisión permanente revisable fomenta la inseguridad jurídica al dejar indefinidos estos límites.⁷⁹

En cuanto al principio de igualdad, consagrado en el art.14 CE⁸⁰, referido a las penas de prisión, el TC ha establecido una serie de exigencias diciendo que *“las diferencias normativas habrán de mostrar, en primer lugar, un fin discernible y legítimo, tendrán que articularse, además, en términos no inconsistentes con tal finalidad y deberán, por último, no incurrir en desproporciones manifiestas a la hora de atribuir a los diferentes grupos y categorías derechos, obligaciones o cualesquiera otras situaciones jurídicas subjetivas”*.⁸¹

El principio de igualdad muestra sus efectos en tres fases diferentes: en la selección de las penas para las conductas que se prohíben; en la determinación de la pena para cada supuesto concreto y, finalmente, en la ejecución de la condena impuesta⁸².

En el primero de los casos, en la selección de las penas para las conductas que se prohíben, la prisión permanente revisable no satisface el principio de igualdad en los siguientes casos:

- Cuando se prevé la prisión permanente al que cometa delitos de genocidio, con el propósito de destruir total o parcialmente un grupo nacional, étnico, racial o religio-

⁷⁹ DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “El principio de legalidad penal”, Tirant lo Blanch, 2004, pág. 33.

⁸⁰ Vid. Art.14 CE: *“Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”*.

⁸¹ SSTC 222/1992, de 11 de diciembre, 160/2012, de 20 de septiembre.

⁸² DAENIS RODRÍGUEZ, A.: “La prisión permanente revisable...” Cit. pág.103.

so o determinado por la capacidad de sus integrantes y produzca a otra persona una lesión grave o un atentado a su libertad sexual. Aquí lo que ocurre es no debería merecer el mismo reproche al autor de un delito de genocidio con la finalidad de lesionar o atentar contra la libertad sexual, que el que comete un delito de genocidio produciendo la muerte del sujeto pasivo.

- Cuando establece la prisión permanente para los delitos de asesinato precedidos por un delito contra la libertad sexual: aquí no se delimita el tipo de atentado merecedor de dicha pena, castigando de la misma manera una violación, abusos sexuales, entre otros.
- Cuando regula la prisión permanente revisable para los homicidios cometidos en el seno de una organización terrorista, que resulta una pena exagerada que, por ejemplo, no se prevé para otros supuestos que tienen una gravedad similar, como los homicidios cometidos en el seno de una organización criminal.

En el segundo caso, debe presidir la fase de determinación judicial de la pena el principio de igualdad. En esta fase el Juez o Tribunal concretará la pena para el delito cometido, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, como el grado de ejecución, de participación, las circunstancias modificativas de la responsabilidad criminal y la concurrencia de atenuantes y agravantes, entre otras.

Pero esta pena de prisión permanente revisable no da ningún margen al Tribunal para determinar una pena proporcionada al delito cometido, ya que, no se establecen en ningún lugar los límites mínimos y máximos de la pena. Algunos autores mantienen la incompatibilidad de la prisión permanente con el principio de igualdad, diciendo que los efectos de la prisión permanente y su duración no sólo dependerán de la mayor o menor responsabilidad del penado sino, de su complejión personal y su resistencia física y psíquica⁸³.

Para concluir, los plazos para la obtención de permisos de salida en la pena de prisión permanente revisable (ocho años, hasta doce en los casos de terrorismo) resulta diferente a lo que ya regulaba la LOGP, y por tanto da un trato desigual entre los propios penados.

⁸³ CERVELLÓ DONDERIS, V.: El sentido actual del principio constitucional de reeducación y reinserción social, en AA.VV. (FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE VALENCIA), Presente y futuro de la Constitución Española de 1978, p. 223.

Esta última permitía con carácter general la concesión de permisos para todos, sin excepción, a los penados que hubiesen superado una cuarta parte de la condena y no se encontrasen clasificados en primer grado, sin establecer limitación alguna en función de los delitos cometidos.

VII. VALORACIONES FINALES

La pena de prisión permanente revisable ha supuesto ser un cuerpo extraño en un ordenamiento jurídico penal bueno, cargada de incertidumbre y defectos técnicos y sistemáticos.

En este sentido podemos dar tres razones que lo justifiquen:

- Vivimos en una sociedad securitaria, es decir, nos gusta tener seguridad, y la mejor forma de conseguir esto es utilizando los mecanismos sancionadores y de prevención del Estado. De manera que, no se trata de que el Estado nos venda seguridad de verdad, sino que parezca que nos la ofrece, que estos son seguros. Esto se consigue mandando el mensaje de que tenemos un sistema penal que puede responder a una criminalidad desenfrenada. Pero esto no es realmente así, porque no existe tal criminalidad. En España tenemos la tasa de criminalidad más baja de los últimos doce años (43,7 infracciones penales por cada mil habitantes) gracias al descenso del 10,9 por ciento de la delincuencia, especialmente la más grave, asesinatos y violaciones. Con estos datos, España, con 0,65 homicidios por cada 100.000 habitantes, se coloca con la tercera tasa más baja de la UE, cuya media es de 1,02, y muy debajo de países como Bélgica (1,76) o Lituania, que con 5,79 tiene el peor índice.⁸⁴
- El derecho penal se ha convertido en mercancía política, en una arma política, utilizada por cada partido político a su antojo y sin seguir ningún criterio justificativo, como es el caso de otros supuestos como la legislación sobre el aborto, la edad de consentimiento sexual, la ley de seguridad ciudadana, etc. Ha sido utilizado para desviar la mirada de otros problemas de mayor relevancia y de las verdaderas preocupaciones de la población española que según el CIS estas son por orden: el paro, la corrupción, la política y en un lugar muy abajo, la inseguridad ciudadana.
- Desde el punto de vista del derecho penal español, estamos ante un “papanatismo europeizante”. Esto viene a significar que, diga lo que diga la UE, será trasladado a

⁸⁴ EL MUNDO “La criminalidad baja en España un 4,5% en esta legislatura, la primera sin atentados terroristas” Madrid 04/02/2016.

nuestra legislación, dando lugar a estos monstruos legislativos que no casan con nuestro ordenamiento jurídico, en un Estado democrático. Esto queda de relieve cuando la propia Exposición de Motivos dice sobre la pena que *“Se trata, en realidad, de un modelo extendido en el Derecho comparado europeo que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado ajustado a la Convención Europea de Derechos Humanos”*.

Continuando en esta línea decir que existen graves defectos en la regulación de esta nueva pena. La pena de prisión permanente revisable como tal no se define en el CP, lo único que hace es decir que es una pena privativa de libertad, sin ofrecer una definición detallada de qué es y en qué consiste. Infringiendo así el derecho a la legalidad penal (art.9.3 CE), como se decía en el apartado anterior, pero que sin embargo le da autonomía en el catálogo de penas.

Del mismo modo DEL CARPIO DELGADO afirma que: *“Al igual que en otras reformas penales de los últimos años, se desconocen los criterios que han tenido en cuenta los responsables de elaborar el Anteproyecto para determinar qué delitos deben ser castigados con la pena de prisión permanente y en base a qué estudios se establecen los presupuestos temporales para que los condenados a esta pena puedan optar, por ejemplo, a la libertad condicional. Si todos los estudios realizados confirman los efectos desocializadores de la prisión y en base a ellos se propone la reducción de su duración, ¿por qué el penado debe cumplir efectivamente veinticinco o treinta y cinco años de prisión antes de solicitar su libertad condicional? ¿Acaso existe algún estudio que demuestre que sólo tras esos años privados de libertad el sujeto ya está reinsertado o se encuentra preparado para la vida en libertad?”*

Otra deficiencia, y en mi opinión la más importante, es que la única razón para introducir esta pena ha desaparecido. Desde 2010 la pena de prisión permanente se preveía para delitos de terrorismo especialmente graves. Pero con la reforma de 2015, este único supuesto del art.573 bis CP queda regulado de la siguiente manera: *“Los delitos de terrorismo a los que se refiere el apartado 1 del artículo anterior serán castigados con las siguientes penas: 1. “ Con la de prisión por el tiempo máximo previsto en este Código si se causara la muerte de una persona”*. Esta forma de hacer referencia a la prisión permanente sin nombrarla expresamente hace que no se vea de forma clara la consecuencia jurídica aplicable al caso, por lo que han surgido dudas y parte de la doctrina ha interpretado esta pena a favor del reo, indicando que realmente a lo que se refiere es a una pena determinada,

la máxima del CP que es de treinta años y no a la prisión permanente con carácter de indeterminada que no establece un límite máximo.⁸⁵

En este sentido, la pena de prisión permanente revisable no tiene límite máximo definido, por lo que no sería aplicable a este caso. Por otro lado, a los delitos a los que ha sido asignada esta pena son poco frecuentes, con una ética moral que, quizás, sí sea buena pero que tiene poca probabilidad de que se puedan llevar a cabo.

Llegados a este punto cabe preguntarse si nuestro sistema de penas era insuficiente, para llegar a introducir una pena de prisión permanente. La respuesta es no. En España ya teníamos algo parecido a un sistema de prisión perpetua sin necesidad de introducir la prisión permanente revisable, porque existían penas de hasta cuarenta años y, además, un sistema de cumplimiento íntegro. En este sentido, SANZ-DÍEZ, al analizar el caso Léger contra Francia, afirmó que *“mantener a un individuo en prisión durante cuarenta y un años, en razón de una pretendida necesidad defensa social, que además parece inexistente, supone una instrumentalización de la persona claramente atentatoria al valor absoluto de la dignidad humana, a cuya finalidad de protección se establece la prohibición del artículo 3 del Convenio”*.

Al analizar el máximo vigente actual de cuarenta años de prisión, ÁLVAREZ GARCÍA, advierte que *“nos encontramos teóricamente ante una pena temporal (no perpetua) pero en la realidad una pena perenne de privación de libertad para todas aquellas que superen los veinticinco años de edad en el momento de comienzo de cumplimiento; es decir, una pena contraria art. 15 de la Constitución”*

Por lo que podemos decir que 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.

En mi opinión la pena de prisión permanente revisable se trata de una pena privativa de libertad que incumple el régimen de cumplimiento previsto por la legislación penitenciaria, privando al reo de los mecanismos previstos para su resocialización e infringiendo del mismo modo el derecho a la libertad que establece el art. 17.1 CE.

⁸⁵ DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M.: “El nuevo sistema de penas...” Cit. pág.136.

Respecto a su constitucionalidad, hay que decir que esta pena, y bajo mi punto de vista, no cumple los requisitos establecidos para que una pena sea acorde con la Constitución. La pena, tal como está regulada, es contraria al principio de humanidad de las penas que establece el art.3 CEDH: Es cierto que el TEDH ha dicho que no es inconstitucional en varias ocasiones (Alemania, Francia, etc.) pero esto es así porque en estos países lo que había regulado desde el siglo XIX eran cadenas perpetuas sin revisión, por lo que para adaptarlas al CEDH el tribunal tuvo que optar por otra vía, que era introducir un factor que permitiera la resocialización, y que esa pena no fuera indeterminada. Dicho factor era la revisabilidad de la pena. En España, sin embargo, ha sido al revés, no existía ninguna cadena perpetua como tal y lo que se ha hecho ha sido introducir una cadena perpetua “revisable” mucho más dura de lo que ya teníamos.

Además el TEDH no valora los efectos que produce una privación de la libertad durante un período de tiempo tan extremo y, en consecuencia, no evalúa si la prisión permanente puede afectar a la dignidad humana por conllevar un sufrimiento insoportable para el ser humano. Partiendo de las dos dimensiones que despliega el principio constitucional de dignidad de las penas –que prohíbe cosificar al ser humano, es decir, utilizar a la persona para alcanzar otros fines o aspiraciones (art. 10 CE) y, al mismo tiempo, imponer penas o condenas que puedan suponer un trato inhumano (art. 15 CE)–, el TEDH se ocupa únicamente de verificar que la prisión perpetua revisable no cosifica al ser humano.

El tratamiento penitenciario se basa en tres pilares básicos: la educación y el trabajo, los programas específicos de tratamiento y la salvaguarda de la socialización del penado, a través de permisos de salida, comunicaciones y progresión al tercer grado. La reinserción social será más viable cuanto menos desocializado se encuentre el penado. Es, por ello, muy importante que la privación de libertad no sea excesivamente larga y no destruya los lazos sociales y familiares del penado con el exterior. Aunque es cierto que el condenado de larga duración, se va distanciando paulatinamente de su entorno social y familiar hasta su desarraigo, al sufrir un progresivo deterioro de las relaciones con su entorno social como consecuencia de adaptarse a su nueva situación real. Dicho proceso de prisionización afectará de forma negativa a las habilidades y capacidades necesarias para vivir en libertad. Esta prisionización, va a desarraigar al penado del exterior, obstaculizando el tratamiento dentro de prisión: “el interno no sólo no acepta los valores mínimos cuyo respeto pretende conseguir el proceso resocializador, sino que aprende otros distintos y aun totalmente contrarios a estos valores”.

Coincido con FERNANDEZ BERMEJO cuando señala que *“Es una realidad conocida que la resocialización no se alcanza en todos los condenados, pero no es menos cierto que una pena de estas características no sólo no conseguirá remar en dicho sentido, sino que dificultará la consecución de este objetivo, y lo que es peor, potenciará el desinterés de los internos por el tratamiento penitenciario singularizado, fomentándose el fenómeno de la prisionización o desocialización, entre la población reclusa”*. Y añade: *“Actualmente, como durante siglos en realidad, las normativas penal y la penitenciaria continúan descoordinadas entre sí. Habida cuenta de que el tratamiento penitenciario precisa de un estudio individualizado previo y de unos métodos científicos apropiados, un Juez o Tribunal sentenciador no puede conocer de antemano el tiempo exacto necesario para que un individuo pueda estar reinsertado en la sociedad, y menos aún sin haber adoptado informes o estudios psicológicos, sociales y criminológicos. Mientras no exista una regulación normativa en una misma dirección, que efectivamente logre un equilibrio entre los distintos principios que se conjugan, no podremos gozar de una efectividad plena del tratamiento penitenciario dentro del sistema de individualización científica de ejecución de condenas, y la prisión permanente es un impedimento notorio para ello”*.

Para concluir decir que la incorporación de la pena de prisión permanente revisable a nuestro ordenamiento jurídico no es más que la culminación de una política criminal represiva, dura y rigorista, que no alberga segundas oportunidades a los reclusos, y que responde al crimen con contundencia y sin remilgos.

BIBLIOGRAFÍA

CASTILLO FELIPE, R.: “Anotaciones procesales acerca de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 115, 2015.

CERVELLÓ DONDERIS, V.: “Prisión perpetua y de larga duración: régimen jurídico de la prisión permanente revisable”, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015.

DAENIS RODRÍGUEZ, A.: “La prisión permanente revisable. Principales argumentos en contra de su incorporación al acervo punitivo español”, *Revista de derecho penal y criminología*, núm10, 2013.

DE VICENTE MARTÍNEZ, R.: “*El principio de legalidad penal*”, Tirant lo Blanch, 2004.

DEL CARPIO DELGADO. J.: “La pena de prisión permanente en el Anteproyecto de 2012 de reforma del CP”, *Diario la ley*, núm.8004, 2013.

DOMÍNGUEZ IZQUIERDO, E.M.: “*El nuevo sistema de penas a la luz de las últimas reformas*” *Estudios sobre el Código Penal reformado (Leyes orgánicas 1/2015 y 2/2015, Morillas Cueva, L. (Dir.), Dykinson, Madrid, 2016.*

FERNÁNDEZ BERMEJO, D.: “Una propuesta revisable: la prisión permanente”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm.110, 2014.

LEGANÉS GÓMEZ, S.: “La prisión permanente revisable y los ‘beneficios penitenciarios’”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 110, 2014.

LOZANO GAGO, M. L.: “La nueva prisión permanente revisable”, *Diario la ley*, núm.8191, 2013.

NISTAL BURÓN, J.: “La nueva pena de prisión permanente revisable proyectada en la reforma del Código Penal. Su particular régimen penitenciario de cumplimiento”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm.7, 2013.

- “La duración del cumplimiento efectivo de la nueva pena de prisión permanente revisable introducida por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, núm.6, 2015.

RODRÍGUEZ FERNÁNDEZ, R.: “De lege frenda, proyecto de Ley de reforma del Código Penal: introducción de la pena de ‘prisión permanente revisable’ y modificaciones en las reglas de aplicación de las penas”, *Diario la ley*, núm. 8294, 2014.

- “La nueva pena de “prisión permanente revisable” y el Derecho comparado”, *Actualidad jurídica Aranzadi*, núm.901, 2015.

SAEZ RODRÍGUEZ, C.: “Comentarios acerca del sistema de penas en la proyectada reforma del Código Penal español”, *Indret: Revista para el Análisis del derecho*, núm.2, 2013.

TÉLLEZ AGUILERA, A.: “El libro primero del Código Penal tras la Ley Orgánica 1/2015”, *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm.114, 2015.