

Sistema de ejecución de Penas: Especial referencia a la llamada doctrina Parot.

Juan J. Martínez-Junquera Pastor.

Agradecimiento:

En verdad constituye un gran honor ser nombrado miembro de Esta Real Academia. Fruto, sin duda, de una Universidad cuatro veces centenaria, Asturias ha sido pródiga en grandes juristas. La cátedra, la administración, la magistratura, el foro... han sido testigos de su labor.

Por ello he de agradecer a quienes me han propuesto y a quienes me han aceptado por unanimidad para formar parte de esta institución que acoge a destacados hombres de leyes, dignidad que conlleva la responsabilidad de perseverar en el estudio y el trabajo.

Vengo a ocupar la vacante dejada por el repentino fallecimiento de Gerardo Herrero Montes, un jefe, un compañero, un amigo. Su recuerdo permanece imborrable en quienes le conocimos.

Junto a él acudí a cursos de formación y compartí responsabilidades en la que sin duda era su especialidad, el derecho penitenciario. Hoy permanezco al frente de la Vigilancia Penitenciaria de la que durante muchos años el mismo se ocupó.

Mi discurso propone una respuesta a uno de los interrogantes que el suyo planteaba.

Antes de dar paso a su lectura deseo agradecer a toda mi familia su constante apoyo sin el cual, a buen seguro, hoy no me encontraría aquí.

Así mismo hace ser la prisión, grave, pesada y muy trabajosa cosa, el ruydo, gemidos, clamores, y bozes de los presos que comumente en las carceles se oyen: las cadenas, y los tormentos con que los presos son castigados, las mazmorras oscuras que quitan a los hombres las vistas de sus padres, mugeres, e hijos, y finalmente el alivio comun del cielo, y el huelgo del ayre con que respiramos y bivimos...

E porque este lugar es tan penoso, quando un hombre ha estado preso, commumente se le suele dar por parte dela pena la prisión según una ley del Iurisconsulto.

Del Cuydado que se debe tener delos presos pobres.

Bernardino de Sandoval. Madrid 1564.

A las 9 y media de la mañana del día 22 de marzo de 1978, en la calle de Cartagena de Madrid, frente a su domicilio, tras haberse subido al vehículo que debía

trasladarlo a su despacho, era asesinado por tres miembros de la organización terrorista GRAPO, Jesús Haddad Blanco, Director General de Instituciones Penitenciarias, cargo para el que había sido nombrado el 9 de diciembre de 1977.

Al día siguiente al de su nombramiento visitaba la renombrada Cárcel de Carabanchel, visita tras la cual se produjeron situaciones de tensión, reflejo de las especiales circunstancias que entonces se vivían en los centros penitenciarios, con motines, revueltas, protestas, incendios, daños, protagonizados por los internos, bastantes de ellos organizados en la Coordinadora de Presos en Lucha, Copel. A modo de ejemplo, en relación con el estado de cosas existente en las prisiones españolas, baste recordar el motín del 18 de julio de 1977 en la cárcel citada, con la subida a su tejado de los presos, o la muerte, en el mismo centro penitenciario, del preso de filiación anarquista, Agustín Rueda.

Los presos comunes, a sí mismos llamados sociales, pretendían no solo una reforma penitenciaria, con una mejora de las propias prisiones, atenciones médicas, sanitarias, alimentación, acceso a la cultura, y de las condiciones de vida, el reconocimiento de derechos, sino participar en las políticas de amnistía e indultos que afectaban a los presos políticos.

Carlos García Valdés, que sucedió a Jesús Haddad en el cargo, y que llevó a cabo la reforma penitenciaria que en sus rasgos fundamentales hoy está vigente, fue víctima, a su vez, de otro atentado terrorista el 10 de abril de 1979, cuando a la altura del número 84 de la calle de San Bernardo de Madrid, de regreso a su domicilio, seguido por otro vehículo en el que iba el Subsecretario de Justicia, Juan Antonio Ortega y Díaz Ambrona, fue tiroteado por los componentes de un comando terrorista, también del GRAPO, atentado del que por fortuna salió ileso al ser repelida la agresión por los escoltas que le acompañaban que con su decidida actitud pusieron en fuga a los terroristas.

En aquellos tiempos convulsos del comienzo de la Transición, anteriores a la Constitución, el 24 de mayo de 1978 se aprobó –por 142 votos a favor y 9 abstenciones- el Dictamen del Senado relativo a la situación de las cárceles, se había creado una comisión senatorial con la pretensión de conocer y poner fin a esta situación de revuelta. Se establecían una serie de principios para llevar a cabo una reforma penitenciaria, entre los que cabe destacar los siguientes:

- Que la prisión no restringiría más derechos que los que estuvieran directamente en relación con la privación de libertad.
- Prohibición de la tortura y malos tratos.
- Reconocimiento del derecho a la sexualidad.
- Control judicial de la legalidad del cumplimiento de las penas
- Regulación del trabajo penitenciario con el cumplimiento de la legalidad vigente en lo referente a derechos socio laborales.
- Derecho de asociación de los internos.
- Separación de internos mayores y jóvenes.
- Carácter absolutamente civil de los cuerpos de prisiones.

En este contexto, se aprueba la Constitución de 1978, y posteriormente de la Ley Orgánica General Penitenciaria 1/1979, de 26 de septiembre, con lo que nace, en lo que al Derecho Penitenciario se refiere, el sistema hoy vigente en que se vienen a recoger, y ampliar, aquellas reivindicaciones mencionadas.

Al tiempo que se tramitaba la Ley se iniciaba además una etapa de fuertes inversiones, se construían nuevos centros, se creaba un nuevo cuerpo de Auxiliares de Instituciones Penitenciarias, políticas todas ellas que vinieron a configurar el estado en que en la actualidad nos movemos.

Han pasado ya treinta y cinco años. Desde entonces la Ley solo ha sufrido unas pequeñas modificaciones, los inevitables retoques consecuencia de la aprobación del CP de 1995 y de las reformas legislativas de 2003. Pero, pese a los importantes cambios que desde entonces se han producido -piénsese v.gr. que en 1975 en España había unos 8440 presos, 23´59 cada cien mil habitantes, mientras que en 2009 se alcanzó la cifra record de 76.474, 165´68 por cada cien mil habitantes, con unos 80 centros penitenciarios, aunque afortunadamente esta cifra, la de los presos, ha venido disminuyendo desde entonces, sin que nos podamos dar por satisfechos, siempre existe posibilidad de mejorar, y más en el terreno en el que nos movemos- ha de reconocerse que la misma ha venido siendo un instrumento eficaz en lo que respecta al modo y manera en que las penas, las de prisión, se cumplen.

El sistema de ejecución de penas vigente desde entonces, el sistema de individualización científica, encuentra su regulación en la propia Constitución, en la Ley Orgánica General Penitenciaria, ya citada, en algunos preceptos del Código Penal, el Reglamento Penitenciario aprobado por Real Decreto 190/1996 de 9 de febrero, en los artículos que conservan vigencia del Reglamento derogado, Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, relativos a las sanciones, y en grado menor en las Instrucciones y Circulares dictadas por la administración penitenciaria.

También deben ser tenidos en cuenta, a la hora de interpretar la legislación vigente, las siguientes normas y pactos internacionales:

- El Pacto Internacional de derechos civiles y políticos de 16 de diciembre de 1973.
- La Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes de 10 de diciembre de 1984.
- Las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, aprobadas por las Naciones Unidas el 30 de agosto de 1995.
- Las Reglas Penitenciarias europeas, aprobadas por el Consejo de Europa el 11 de enero de 2006.
- El Convenio Europeo sobre el traslado de personas condenadas, de 21 de marzo de 1983.
- El Convenio Europeo para la prevención de la tortura y penas inhumanas y degradantes, de 26 de noviembre de 1987.

Todas las mejoras, todas las normas, no impiden sin embargo que las prisiones sean un mal, un mal necesario, decía el preámbulo de la Ley Orgánica, una amarga realidad, que señalaría el maestro Bueno Arús, pero pese al desprestigio, mala prensa, si vale la expresión, por el momento y en el estado actual, ninguna otra alternativa válida se ha encontrado, al menos para sancionar las más graves infracciones penales. Cosa bien distinta será la finalidad fundamental que se atribuya a estas penas, la prevención especial, la reeducación, rehabilitación o reinserción social, “sin perjuicio de prestar atención debida a las finalidades de advertencia e intimidación que la prevención general demanda, y a la proporcionalidad de las penas con la gravedad de los delitos cometidos que el sentido más elemental de justicia requiere”.

El legislador, influido por las legislaciones penitenciarias más modernas, en su época, las sueca y alemana, y las reglas mínimas de las Naciones Unidas y Europeas citadas, pretendió que el condenado no sufriera otra pérdida de derechos salvo los que evidentemente acompañan a la de la libertad, y que esta pérdida no supusiera un alejamiento de la sociedad a la que debería volver una vez cumplida la pena.

Además introdujo unas novedades que marcarían el devenir de la actuación penitenciaria:

- La instauración del sistema de individualización científica, hoy matizado tras las reformas del año 2003, frente al progresivo, tradicionalmente aplicado desde 1901, e incluso desde mediados del siglo XIX por el Coronel Montesinos en la Prisión de San Agustín de Valencia.
- La creación de los Juzgados de Vigilancia Penitenciaria. Encargados del control judicial durante la ejecución de la pena conforme a lo que se establece en el artículo 94 de la L.O.
- El reconocimiento de los derechos de los internos. Además de los derechos fundamentales a la vida, integridad física, honor e intimidad, se reconocen expresamente:
  - a) Derecho a la información (art. 49 de la L.O.).
  - b) Derecho a formular peticiones y quejas (art. 50 L.O.).
  - c) Derecho al tratamiento (art. 4.2 del R.P. en relación con el 59 y ss. L.O.).
  - d) Derecho a participar en las actividades de la prisión (art. 4.2 i R.P.).
  - e) Derecho a relacionarse con el exterior (art. 47 y 51 L.O.).
  - f) Derecho a los beneficios penitenciarios (art. 4.2 h R.P.).
  - g) Derecho al trabajo remunerado (art. 27.2 L.O.).

Los principios que rigen la ejecución de las penas en nuestra patria son los siguientes:

- Legalidad. Según regula el artículo 3.2 del Código Penal “tampoco podrá ejecutarse pena ni medida de seguridad en otra forma que la prescrita por la Ley y reglamentos que la desarrollan, ni con otras circunstancias ni accidentes que los expresados en su texto” y que “la ejecución de la pena y de la medida de seguridad se realizará bajo el control de los Jueces y Tribunales competentes”. Además el artículo 36.1 del Código Penal establece que “su cumplimiento -el de las penas- así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código”
- Intervención Judicial. Conforme al artículo 117.3 de la Constitución “el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de procedimiento y competencia que las mismas establezcan”. Por otra parte el artículo 76 de la Ley Orgánica establece las competencias de los Juzgados de Vigilancia en lo que respecta al control en la ejecución de las penas.
- Oficialidad. Establece el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que “cuando una sentencia sea firme...se procederá a ejecutar la sentencia aunque el reo esté sometido a otra causa” y el 990 que “al Juez o Tribunal a quien el presente Código impone el deber de hacer ejecutar la sentencia, corresponde,

adoptar sin dilación las medidas necesarias para que el condenado ingrese en el establecimiento penal destinado al efecto”.

- Resocialización. Es el fin fundamental al que deben dirigirse las penas de prisión. El artículo 25 de la Constitución establece que las penas y las medidas de seguridad estarán orientadas a la reeducación y reinserción social. Aunque el Tribunal Constitucional ha matizado que no constituye ningún derecho subjetivo sino que es un principio programático que ha de orientar la política penal y penitenciaria y que la pena cumple además de los fines señalados otros más que no excluye el artículo citado y que así recogen diversas resoluciones del Tribunal Constitucional. (SSTC 150/1991, de 4 de julio, 55/1996 de 28 de marzo, 2/1997 de 13 de enero, y 28/1998 de 23 de febrero).
- Principio de proporcionalidad de la pena. Se recoge en el artículo 15 de la Constitución que prohíbe las penas inhumanas y degradantes, como podrían ser aquellas que produzcan daños físicos, las absolutamente desproporcionadas, las exclusivamente “inocuidadoras” o ejemplarizantes.

Todos los principios citados rigen respecto de la aplicación de las penas cuya concreta y práctica ejecución corresponde a la Administración, a las Instituciones Penitenciarias, cuya actuación está encaminada a asegurar la retención y custodia de los reclusos, independientemente de su situación procesal, detenidos, penados, sometidos a medidas de seguridad, tal como señala el artículo 1 de la Ley Orgánica, a cuyo tenor “las Instituciones Penitenciarias reguladas en la presente Ley tiene como fin primordial la reeducación y reinserción social de los sentenciados a penas o medidas penales privativas de libertad, así como a la retención y custodia de los detenidos, presos y penados. Igualmente tiene una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados”.

Se insiste una y otra vez en la reeducación y reinserción social, por lo que el legislador consideró, que el mejor medio para lograrlo era adoptar el sistema de individualización científica que el artículo 72 de la LOGP consagra al establecer que “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”. El apartado 3 añade que “siempre que de la observación y clasificación correspondiente de un interno resulte estar en condiciones para ello, podrá ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin pasar necesariamente por los que le preceden.” Como colofón a todo ello el punto 4 afirma que “en ningún caso se mantendrá a un interno en un grado inferior cuando por la evolución de su tratamiento se haga merecedor de su progresión”.

Como consecuencia de este fin, la resocialización del condenado a penas de prisión, y en especial del último de los principios, el de proporcionalidad de las penas, se encuentra el problema de la determinación y los límites de éstas, cuestión que se aborda, en el artículo 76 del Código Penal de 1995, heredero del 70 del Código Penal, Texto Refundido de 1973.

En principio el artículo establece la manera de determinar las penas en los supuestos de concurso real de delitos, a primera vista problema de los más sencillos en lo que se refiere a la individualización judicial de la pena, pues si cada acción en este tipo de concursos constituye una infracción penal, la consecuencia es que a cada una de ellas corresponda una pena. Y esa sencilla solución es a la que llega el Código

en su artículo 73: “al responsable de dos o más delitos o faltas se le impondrán todas las penas correspondientes a las distintas infracciones para su cumplimiento simultáneo si fuera posible”. Cuando ello no lo fuera, se determina en el artículo 75 su cumplimiento sucesivo por orden de su respectiva gravedad.

A este cumplimiento sucesivo se llega mediante el procedimiento de enlazar las condenas para que ello se produzca sin solución de continuidad, sistema que habitualmente es conocido como acumulación material de las condenas, o más propiamente refundición de condenas, a la que se refiere el artículo 193.2 del Reglamento Penitenciario cuando establece que “cuando el penado sufra dos o más condenas de privación de libertad, la suma de las mismas será considerada como una sola condena a los efectos de aplicación de la libertad condicional”. En realidad esa consideración como una sola condena no solo se referirá a la libertad condicional sino a la totalidad de su cumplimiento, incluido el cómputo de la cuarta parte necesaria para poder acceder a los permisos.

Mas no es esta acumulación, refundición, la que ahora nos interesa, sino a la acumulación jurídica a la que se refiere el artículo 76 del Código Penal, y que tiene relación directa con el concurso real de delitos, sea homogéneo o no, y con los delitos conexos, hayan sido o no objeto de un único proceso.

Responde esta figura, que apareció en España con el Código Penal de 1870, a criterios pietistas, de proporcionalidad de las penas, conforme a los cuales viene a considerarse que la suma de penas impuestas por infracciones penales menores no debería dar lugar a que se cumplieran penas superiores que aquellas que correspondería imponer por los delitos más graves.

Quintero Olivares entiende que “la mayoría de los Códigos Penales, y en especial aquellos que como el español señalan penas más duras, disponen la limitación de la acumulación material de las penas, aunque declaren esta como principio, disponiendo que la suma de castigos no pueda exceder de un límite para cada grupo de penas”.

Señala que no se debe olvidar que la finalidad de las penas no debe ser otra que la rehabilitación, “recuperación”, del delincuente, por lo que el castigo no debe hacer imposible dicha recuperación, lo que sucedería si se acudiera a puros criterios retribucionistas. De hecho algunos códigos, como el alemán, acuden al sistema de pena única para el concurso real de delitos, lo mismo que para el concurso ideal, la pena simplemente se agrava pero no se acumula.

No es este el sistema que, como se ha dicho, acoge el legislador español que establece en el artículo 76 del Código Penal dos tipos de limitaciones a la acumulación de las penas:

- Uno relativo, que hace referencia al triple de la pena más grave de las que hubieran sido impuestas.
- Otro de tipo absoluto, que hace referencia a un límite máximo que en principio sería de 20 años de prisión, pero que tras las sucesivas reformas del Código Penal, en especial la que se efectuó por la L.O. 7/2003 de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas, podría ser de 25, 30 y 40 años (en atención a la pena máxima con que se castigue a alguno de los delitos a acumular), y finalmente otra limitación máxima de 40 años para los casos de terrorismo (cuando alguno de los delitos acumulables esté castigado con pena superior a la de veinte años).

En resumen estas limitaciones llegan a alcanzar periodos de tiempo tan largos que algunos autores vienen a considerar que en definitiva en España existe una pena de prisión, o cadena, perpetua encubierta, y más dura también que la de muchas legislaciones penales europeas.

Los límites citados, señala el número 2 del artículo 76, serán aplicables aunque las penas hayan sido impuestas “en distintos procesos si los hechos, por su conexión o el momento de su comisión, pudieran haberse enjuiciado en uno solo”.

En definitiva se trataría de la conexidad a que hace referencia el apartado 5º) del artículo 17 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, es decir, los diversos delitos que se imputan a una persona al incoarse contra la misma causa por cualquiera de ellos, si tuvieren analogía o relación entre sí, a juicio del Tribunal, y no hubiesen sido hasta entonces sentenciados.

Es desde que se hubiese dictado la última sentencia condenatoria que el Juez o Tribunal de oficio, o a instancia del Ministerio Fiscal o del condenado, habrá de proceder a fijar el límite de cumplimiento de las penas impuestas conforme a la regla segunda del artículo 70 del Código Penal.

Pero este tipo de conexidad ha sido desterrado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo que considera acumulables todas las sentencias que al tiempo de cometerse los hechos enjuiciados en la última no lo hubiesen sido hasta entonces, es decir que se acude a una mera y simple conexidad de tipo temporal, que busca el solo beneficio del penado.

Como la jurisprudencia es más que abundante, nos referiremos a la Sentencia 349/2014, de 21 de enero, que recuerda otros pronunciamientos de dicho órgano, las SSTS 748/2012, 4 de octubre, 342/2007, 16 de abril y 881/2007, 29 de octubre, que aclaran que la relevancia jurídica del expediente de fijación del límite de cumplimiento de condenas, en el marco de la ejecución de penas privativas de libertad, se justifica por sí sola. La necesidad de arbitrar una fórmula jurídica que modere los inaceptables efectos propios de un sistema de cumplimiento basado en la mera acumulación cuantitativa, está en el origen de los distintos preceptos que, desde el Código Penal de 1870, han introducido límites jurídicos a la idea del cumplimiento sucesivo de las penas privativas de libertad. La doctrina histórica ya se había pronunciado en contra del estricto sistema de acumulación.

Aducía entre otras razones:

- El desprestigio en el que podían incurrir unos órganos judiciales capaces de imponer penas superiores a la duración ordinaria de la vida humana.
- El devastador mensaje dirigido al delincuente, obligado a eliminar toda esperanza de reinserción social.
- El contrasentido que implicaba la posibilidad de llegar a castigar de forma más grave una sucesión de delitos de menor entidad, frente a otros de mucha mayor eficacia lesiva.

Era pues lógico que los sucesivos Códigos Penales, de 1870 (art. 89.2), 1928 (art. 163.1), 1932 (art. 74) y 1944 (art. 70.2), insistieran, con uno u otro matiz, en la fijación de ciertos topes cuantitativos, también presentes en la fórmula que inspira el art. 76.1 del vigente Código Penal.

Señalaba sin embargo nuestro máximo tribunal que no existe en nuestro sistema un derecho fundamental a la impunidad de los delitos cometidos cuando ya ha sido fijado un límite máximo de cumplimiento como consecuencia de la acumulación de condenas ya practicada, pues, de lo contrario, se alentaría la expectativa de impunidad que supone saber que, alcanzado el tope cuantitativo de 30 años de prisión, todo lo que suceda con posterioridad, quedaría absorbido en ese máximo con lo que se frustrarían las exigencias de la prevención general y especial que, recuerda el Tribunal, están en la esencia misma del derecho Penal.

Esta misma sentencia, la 349/2014, recuerda que los criterios de la acumulación a que se refiere la regla segunda del artículo 70 del Código Penal de 1973, como en el 76 del hoy vigente, establecidos, entre otras, en la STS 377/2001, de 9 de marzo, que utiliza la expresión “si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciados en uno solo”, han de entenderse:

- En un sentido amplio, utilizando criterios sustantivos, alejados del criterio de conexión procesal de los artículos 17 y 300 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, de tal forma que, “en consideración a las razones humanitarias que constituyen el fundamento de estas normas, la clase concreta de delito cometido no ha de ser obstáculo que pueda impedir su aplicación”. Este criterio amplio en beneficio del reo permite la acumulación de todas las condenas que, por la época en que ocurrieron todos los hechos delictivos pudieron ser objeto de un único procedimiento. Si no lo fueron por razones de índole territorial, o por la diferente clase de infracciones cometidas, o por haber sido tramitados unos procesos con rapidez y otros con lentitud, o por cualquier otra razón, si se trata de hechos de una misma época, cualquiera que fuese la razón procesal por la que no todos fueron enjuiciados en una misma causa, cabrá acumular la totalidad de las penas impuestas a los efectos de aplicar esos límites máximos impuestos por las referidas normas sustantivas, en consideración a unos criterios humanitarios ajenos a los avatares procesales concretos de cada procedimiento.
- En segundo lugar, señala un criterio temporal, “pudieran haberse enjuiciado en uno solo”. Es un criterio estricto en cuanto a la otra exigencia expresamente requerida en nuestros Códigos Penales, pues cuando hay una sentencia condenatoria es claro que los hechos delictivos cometidos con posterioridad a tal sentencia no pudieron ser objeto de aquel otro proceso anterior en que ya ésta había sido dictada. El Tribunal Supremo viene recordando el peligro que existiría, cuando un condenado que supiera que podría cometer cuantos delitos quisiera porque la pena correspondiente a esta nueva infracción no tendría que cumplirla al haberse ya superado, con las condenas anteriores los límites establecidos. No puede favorecerse en absoluto la impunidad y por ello es exigencia ineludible acudir al cumplimiento del requisito de carácter temporal. Sólo cabe acumular entre sí aquellas condenas relativas a hechos de una misma época, entendiendo por épocas diferentes aquellas que se encuentran separadas por alguna sentencia condenatoria. Entre otras muchas cita las SSTS 91/2008, 18 de febrero; 1399/2000, de 15 de septiembre; 109/2000, de 4 de febrero; 1045/2000, de 29 de junio.

Sin embargo, un voto particular de esta misma sentencia recoge la doctrina minoritaria pero que se ha aplicado en algunos casos que recoge una interpretación amplia de la conexidad que ha de entenderse fijado en relación a los periodos

máximos que el propio artículo 76 señala y que se sitúa en los 20, 25, 30, o 40 años, o de los 30 del Código Penal Texto Refundido de 1973.

Subrayaba el voto articular la existencia de unas cuatrocientas personas, internas en centros de penitenciarios españoles, que tenían unas liquidaciones de condena que superaban, con creces, el límite máximo de cumplimiento efectivo dispuesto en el mencionado artículo del Código penal.

Recordaba que la Sala era consciente de los problemas derivados de esta interpretación e invocaba dos sentencias, las SSTS de 27 de enero de 1999 y en la 20 de abril del mismo año, en que se argumentaba que conforme al derecho vigente se podían producir casos en que la pena resultante de una acumulación equivalieran a una prisión perpetua, por mucho que el legislador no la considerara y hubiera prescindido de ella, no existe pena de prisión perpetua en el Código Penal, y todo ello en virtud del mandato constitucional que se recoge en el artículo 25.2 de la Constitución que impone orientar las penas “hacia la reeducación y reinserción social”

“Es indudable -añadía el voto particular- que una pena que segrega definitivamente al condenado de la sociedad no puede cumplir tales objetivos y es, por lo tanto, incompatible con ellos. Por otra parte -proseguía- los especialistas han comprobado empíricamente que una privación de la libertad prolongada y continuada produce en no pocos casos graves perturbaciones de la personalidad. Por tales razones se considera en la actualidad que una configuración razonable de la ejecución de las penas privativas de la libertad de larga duración requiere que el condenado pueda albergar la posibilidad de un reintegro a la sociedad libre, dado que, de lo contrario, la pena podría constituir un "trato inhumano" en el sentido del artículo 15 CE”.

No se puede ignorar, en efecto, la existencia de una línea jurisprudencial en tal sentido, aunque abandonada en la actualidad, a mi modo de ver de manera acertada, pues no ofrece ninguna alternativa a la impunidad que se produciría de seguirse la doctrina más arriba expuesta.

Por lo demás la amplitud del criterio de conexidad seguido por la jurisprudencia es lo bastante amplio como para acoger ejecutorias ya licenciadas e incluso dictadas por tribunales extranjeros cuando hayan de ser ejecutadas en España. Así la STS 186/2014 de 13 de marzo, que a su vez hace mención a la 434/2013 de 23 de mayo en que se señala que no obsta a la acumulación el hecho de que las condenas hubieran quedado ya extinguidas “pues el incidente no puede quedar al azar de una tramitación procesal más o menos rápida”, aspecto ajeno a la conducta del condenado y que por tano no puede perjudicarlo. En el mismo sentido se manifiesta la STS97/2006 de 28 de febrero.

Respecto a las sentencias dictadas por tribunales extranjeros existe una jurisprudencia contradictoria, pues si bien la STS 2117/2002 de 18 de diciembre niega dicha posibilidad al tratarse de resoluciones judiciales dictadas en dos espacios soberanos diferentes por lo que, se decía, nunca hubieran podido ser objeto de un único proceso.

Sin embargo la STS 1129/2000 de 27 de junio, afirmaba que conforme a lo dispuesto en el artículo 76 del CP, o 70 del Texto Refundido de 1973, no existía inconveniente alguno para que sus preceptos fueran aplicados tanto a sentencias nacionales como extranjeras. El caso se trataba de un español condenado en Tailandia que debía cumplir su condena en España en virtud del Tratado Hispano Tailandés en materia de cooperación para la ejecución de sentencias, se citaba el

artículo 5, conforme al cual " la ejecución de la pena de un delincuente trasladado se llevará a cabo según las leyes y reglamentos del Estado receptor", también en lo relativo a "cuantas disposiciones afecten la reducción de la duración de la detención o de la pena privativa de la libertad por medio de la libertad condicional o de cualquier otro modo." Finalmente la STS 186/2014 aceptaba en cualquier caso una sentencia dictada por un país miembro de la Unión Europea como susceptible de ser acumulada de cumplirse los requisitos temporales ya examinados.

Y ello, recordaba la sentencia, en virtud de la Decisión Marco 2008/675/JAI, del Consejo de Europa, de 24 de julio de 2008, que trataba de establecer unas mínimas obligaciones para que los Estados miembros tomaran en cuenta entre sí de las sentencias dictadas por otros Estados miembros, en cuyo artículo 3 se dispone que: " 1. Cada Estado miembro garantizará que se tomen en consideración, con motivo de un proceso penal contra una persona, las condenas anteriores pronunciadas en otros Estados miembros contra la misma persona por hechos diferentes, sobre las cuales se haya obtenido información a través de los instrumentos de asistencia judicial aplicables o mediante el intercambio de información extraída de los registros de antecedentes penales, en la medida en que se tomen en consideración las condenas nacionales anteriores y se atribuyan a aquellas condenas los mismos efectos jurídicos que a las condenas nacionales anteriores, de conformidad con el Derecho nacional. 2. El apartado 1 se aplicará en la fase previa al proceso penal, durante el propio proceso y en la fase de ejecución de la condena, en particular por lo que respecta a las normas de procedimiento aplicables, incluidas las relativas a la detención provisional, la calificación de la infracción, el tipo y el nivel de la pena impuesta, e incluso las normas que rigen la ejecución de la resolución".

Como no nos podemos extender en la casuística, y antes de dar paso a lo que constituye el núcleo central del discurso, solo resta hablar de la naturaleza jurídica de la acumulación.

Sin perjuicio de que la cuestión puede ser objeto de un amplio debate, lo cierto es que la jurisprudencia venía estableciendo que la acumulación representa un supuesto de determinación de la pena y no de ejecución, lo que a mi modo de ver no puede ser de otro modo, pues si el resultado de la acumulación material, refundición, de condenas, está considerado como una sola pena a los efectos de la ejecución, en mayor medida habrá serlo en el caso de la acumulación jurídica, cuando se está estableciendo la duración de una condena, y se están poniendo límites al cumplimiento literal de las mismas. Y ello al margen de consideraciones procedimentales, órgano jurisdiccional encargado de llevarla a efecto, o de los recursos, casación, que contra la resolución quepa. Desde luego no creo que se albergue duda alguna cuando la limitación se hubiera producido en la sentencia en que se juzguen varios delitos conexos.

El propio Código Penal en el artículo 78.1 establece unas restricciones que afectan al cumplimiento de la condena cuando dice que el Juez o Tribunal Sentenciador cuando a consecuencia de las limitaciones del artículo 76 "la pena (y recalco la palabra) a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma de las impuestas, podrá acordar que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias". Este acuerdo deviene preceptivo en los supuestos del artículo 76 a), b), c), y d), límites absolutos de 20, 30, 40 y 40 años, aunque el Juez de Vigilancia Penitenciaria puede, con las condiciones que

establece el punto 3, acordar la aplicación del régimen general de cumplimiento, con unas particularidades en cuanto el tiempo a cumplir para acceder al tercer grado, 4/5 de la condena, y la libertad condicional, 7/8, en los casos de delitos de terrorismo.

Todo ello en definitiva no viene sino a formular, como se ha dicho, una excepción para determinadas infracciones penales, delitos de terrorismo u otros igualmente graves, sin duda el legislador tenía in mente los delitos contra la vida y los más graves contra la libertad e indemnidad sexual, excepción que no contradice en absoluto la regla general, a la que hacía referencia la STS de 8 de marzo de 1994, que interpretaba que el límite máximo de ejecución significaba “una pena nueva resultante y autónoma, y a ella debían referirse los beneficios otorgados por la Ley como son la libertad condicional y la redención de penas”.

Añadía, la citada sentencia, que sobre la pena resultante, que podría ser, bien el triple de la más grave de las sanciones, bien el límite de 30 años, todo ello conforme al Texto Refundido de 1973, era donde debían operar los beneficios penitenciarios y no distinguir donde la Ley no distingue, en perjuicio del reo, en contraposición con lo dispuesto en el artículo 25.2 de la Constitución.

La consideración de la pena refundida como una única pena había formado parte de nuestra tradición jurídica y así ha venido siendo consagrado por sucesivas reglamentaciones que han correspondido a diferentes regímenes políticos y principios inspiradores, pero que no han abandonado dicha formulación expresada de la siguiente manera:

- El artículo 29 del Reglamento de 28 de octubre de 1914 para la aplicación de la Ley de Libertad Condicional ya consideraba las diversas penas de una forma unitaria.
- El Reglamento de los Servicios de Prisiones de 1956, en su artículo 56 establecía que cuando algún penado sufriera dos o más penas de privación de libertad se considerarían a los efectos de la aplicación de los beneficios de la libertad condicional como una sola de mayor duración, y que cuando dicho penado hubiese sido objeto de indulto se sumaría igualmente el tiempo dispensado en cada una para rebajarla de la suma total.
- El Reglamento Penitenciario de 1981, en su artículo 59 c) señalaba que cuando el penado sufriera dos o más condenas de privación de libertad la suma de las mismas sería considerada como una sola condena a efectos de aplicación de la libertad condicional, y al igual que en el caso anterior, que en caso de indulto se sumaría igualmente el tiempo indultado en cada pena para rebajarla de la suma total.
- El Reglamento de 1996, vigente, en el artículo 193.2<sup>a</sup> establece que cuando el penado sufra dos o más condenas de privación de libertad la suma total de las mismas será considerada como una sola condena a efectos de aplicación de la libertad condicional y, como en casos anteriores, que si dicho penado fuera objeto de indulto se sumará el tiempo indultado en cada una para rebajarlo de la pena total.

En resumen, la única objeción que se puede hacer a la consideración a la pena resultado de la acumulación como una nueva y única pena, novación de las anteriores acumuladas, sólo puede efectuarse partiendo de que sea un reglamento el que establezca una pena contraviniendo el principio de reserva de Ley establecido en el

artículo 25.1 de la Constitución, objeción seria, pero a mi modo de ver poco sólida, por cuanto de la interpretación lógica del Código Penal se desprende que esa pena única es la que se prevé como resultado de la acumulación, porque, ¿a qué se debe si no la excepción establecida en el artículo 78? Si la aplicación de los beneficios se hiciese condena a condena, con independencia del resultado de dicha acumulación el artículo estaría de más.

Además una interpretación sistemática del conjunto de la normativa penitenciaria lleva a la misma conclusión. La libertad condicional se vería privada de sentido si hubiera de computarse pena a pena las tres cuartas partes, o las dos terceras, para poder alcanzarla. De hecho podría no lograrse nunca o exceder con mucho los límites de máximo cumplimiento, y así sucederá en la actualidad según lo que establece el artículo 78 del C.P.

El legislador fue consciente de los problemas que podrían derivarse de la consideración del resultado de la acumulación como una única pena, aunque de manera tardía, cuando procedió a la reforma del artículo mediante la Ley Orgánica 7/2003.

De todos modos la consideración de la pena acumulada como pena única no era cuestionada, era pacíficamente aceptada la idea, hasta que en el año 2006 una nueva interpretación de toda esta normativa. Al menos, en lo que se refiere a esta cuestión, como el doctor Pangloss, vivíamos en el mejor de los mundos posibles.

Volvamos por un momento la vista atrás. La aprobación de la Ley Orgánica General Penitenciaria no se vio acompañada por la aprobación de un nuevo Código Penal. De hecho el nuevo código no vería la luz hasta dieciséis años después, en que por Ley Orgánica 10/1995 de 23, de noviembre, se aprobaba el Código Penal hoy vigente, que establecía, en su redacción original los límites de cumplimiento del artículo 76 en 20 y 25 años. Recordemos que la redacción actual del artículo no apareció hasta la aprobación de la Ley Orgánica 7/2003.

Hasta la entrada en vigor del nuevo Código Penal seguía en vigor el Texto Refundido de 1973 en que se establecía un límite máximo de cumplimiento de 30 años en su artículo 70. Pero sobre ese límite máximo operaban unos beneficios penitenciarios hoy desaparecidos:

- La redención de penas por el trabajo, establecida en el artículo 100 del Código Penal.
- Las redenciones extraordinarias, contempladas en el artículo 71.2 y 3 del Reglamento del Servicio de Prisiones de 1956.

La redención de penas por el trabajo apareció en nuestro ordenamiento jurídico por Decreto 281, de 28 de mayo de 1937, y había sido creada para los delitos de "rebelión militar" y no era aplicable a los condenados por delitos comunes. Posteriormente, por Orden de 7 de octubre de 1938 se creó un Patronato central para la redención de penas por el trabajo, se extendió la redención a los delitos comunes, y por Orden de 14 de marzo de 1939 se excluyó de la misma a los que intentaran evadirse o cometieran después de ser condenados un nuevo delito. Por Decreto de 9 de junio de 1939 se estableció que la redención de penas por el trabajo se tendría en cuenta para adelantar los beneficios de la libertad condicional. Por último la institución de la que hablamos fue incorporada al Código Penal de 1944.

Decía el citado artículo, en su redacción dada por la Ley Orgánica 8/1983, que podrían redimir su pena por el trabajo, desde que fuera firme la sentencia respectiva, los reclusos condenados a pena de reclusión, prisión y arresto mayor, a los que se abonaría para el cumplimiento de la pena impuesta, previa la aprobación del Juez de Vigilancia Penitenciaria, un día por cada dos de trabajo, y el tiempo así redimido se le contaría también para la concesión de la libertad condicional.

Se establecía que igual beneficio se aplicaría a los efectos de la liquidación de su condena, a los reclusos que hubieran estado en situación de prisión provisional, y sólo se excluía de su aplicación a:

- Aquellos que quebrantaran su condena, o lo intentaran, logaran o no su propósito.
- Los que reiteradamente observaran mala conducta durante el cumplimiento de la pena.

Se entendía el trabajo de una manera muy amplia. Así comprendía tanto el remunerado como el gratuito, el manual o el intelectual, este podía consistir en pertenecer a asociaciones culturales, científicas o artísticas, la realización de producción de obras originales de las clases citadas, o desempeñar destinos intelectuales. Finalmente, se consideraba tanto el prestado dentro de los Establecimientos y el desarrollado fuera de los mismos, en régimen de destacamentos penitenciarios (ex arts. 68 y 72 del Reglamento de los Servicios de Prisiones).

Tan amplio llegaba a ser el beneficio de la redención de penas por el trabajo que no se perdía en caso de accidente laboral, o por enfermedad que trajera causa del mismo. Tampoco lo perdían las penadas gestantes durante los sesenta días anteriores y los cuarenta posteriores al alumbramiento.

Ni se perdía por causa de fuerza mayor, destino a otro establecimiento o por razón de enfermedad, común se entiende, siempre que excediera de treinta días (ex art. 70 del RSSP).

Por lo que se refiere a las redenciones extraordinarias, como se ha dicho, se regulaban en el artículo 71.2 y 3 del Reglamento de los Servicios de Prisiones. Se establecía que también se valoraría en días de trabajo el esfuerzo realizado siempre con carácter absolutamente voluntario por los donantes de sangre, así como el esfuerzo físico que un recluso realizara o el riesgo que sufriera auxiliando a las autoridades del establecimiento en circunstancias especiales, con un límite de setenta y cinco días por cada año de efectivo cumplimiento.

También se podían conceder redenciones extraordinarias por razones especiales de laboriosidad, disciplina y rendimiento en el trabajo, con un límite de uno por cada día de trabajo y de ciento setenta y cinco días por cada año de cumplimiento efectivo de la pena y que era compatible con lo que en el párrafo anterior se había dicho.

Como se puede apreciar las penas de prisión podían verse acortadas de manera muy notable por estos beneficios cuya existencia era ampliamente criticada por la doctrina que entendía que de considerarse que la duración de las penas era excesiva el legislador debería adaptarlas en proporción a la importancia del bien jurídico protegido. Por ello, y además por considerar poco serio que unas penas que se imponían pudieran quedar reducidas en un tercio, o más, según se accediese o no a las redenciones extraordinarias, estos beneficios desaparecieron del Proyecto de Ley

Orgánica de Reforma del Código Penal de 1980, lo que definitivamente sucedió con el Código Penal de 1995.

Quizás la única justificación de su mantenimiento hasta ese momento fue que, en una proporción que alcanzaba el 50% de la población penitenciaria, la mitad de la misma, cumplía condena por delitos relativos a ataques contra la propiedad y que en definitiva se venía a reconocer una suerte de exclusión social y la existencia de unas estructuras económicas injustas.

Pero los citados beneficios, reconocidos además de por el Código Penal, Texto Refundido de 1973, por el Reglamento Penitenciario de 1981, que mantuvo en vigor los artículos correspondientes del Reglamento de los Servicios de Prisiones, aprovecharon a todos los internos, cualesquiera que fuera el delito por el que cumplieran condena, incluso por los más graves de los mismos, pues no se consideraba ninguna excepción en su aplicación en razón del delito ni de su gravedad.

En esto se encuentra el origen del problema que nace de la llamada Doctrina Parot.

Henri Parot Navarro, Inés del Río Prada, Antonio Troitiño Arranz, Iosu Uribetxeberria Bolinaga... son nombres sobradamente conocidos por las acciones terroristas en que participaron, atentados que fueron centro de atención de los medios de comunicación social, y que tras años de silencio por el devenir de sus condenas han vuelto a estar de actualidad.

Henri Parot, jefe del llamado Comando Itinerante, suma condenas por un total de 4800 años por 82 asesinatos. Entre sus acciones más sangrientas se encuentra la colocación de un coche bomba con 250 kilos de amonal en la casa cuartel de la Guardia Civil de Zaragoza el 11 de diciembre de 1987, atentado en el que murieron 11 personas, cinco de las cuales eran niños de entre cuatro y catorce años.

Inés del Río, miembro del llamado Comando Madrid, ha sido condenada a 3828 años de prisión. Se le atribuyen al menos 24 asesinatos. Destaca su participación el 14 de julio de 1986 en el atentado contra un convoy de la Guardia Civil en la plaza de la República Dominicana de Madrid en la que resultaron muertos doce agentes del cuerpo.

Antonio Troitiño, miembro también del Comando Madrid, autor de 22 asesinatos, fue condenado a más de 2700 años de prisión. Puesto en libertad como consecuencia de la aplicación de la llamada doctrina Parot también se benefició de la llamada doctrina del doble cómputo penal establecida por el Tribunal Constitucional, STC 57/08 de 28 de abril.

A Iosu Uribetxeberria Bolinaga no se le aplicó la llamada doctrina Parot pero su excarcelación por razón de enfermedad incurable, mediante Auto de 30 de agosto de 2012, fue otra decisión judicial objeto de pública polémica.

En resumen la política criminal y penitenciaria en lo que se refiere a la lucha antiterrorista ha sido objeto de amplio debate público y jurídico. Cuestionada en muchas ocasiones, tildada de blanda, posibilista, pactista, por otros sectores, desde puntos de vista totalmente opuestos, ha sido tachada de cruel, se ha achacado y se ha acusado a la administración de vulnerar no solo los derechos humanos más evidentes sino incluso la propia legislación ordinaria.

En el centro de este debate se encuentra la llamada doctrina Parot que tiene su origen en la solicitud planteada por el miembro de la organización terrorista ETA Henri Parot a la Sección Primera de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional a fin de que se fijase el tiempo máximo de cumplimiento con aplicación de la regla que se contenía en el artículo 70 del Código Penal Texto Refundido de 1973. La Sala resolvió por Auto de 26 de abril de 2005, estableciendo que conforme a lo dispuesto en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal debían formarse dos bloques con las veintiséis condenas que le habían sido impuestas, fijando un máximo de 30 años de prisión respecto de cada uno de los bloques. Se consideraba que no podía aplicarse el criterio de conexidad a la totalidad de las condenas dada la gran extensión del periodo en que se habían cometido los delitos (más de doce años), con un lapso de dos, entre el 16 de abril de 1982 y el 21 de noviembre de 1984, en que no había participado en ninguna acción terrorista.

A juicio de la Sala eran estos motivos suficientes para considerar interrumpido el cómputo del tiempo a efectos de la acumulación jurídica, al producirse una quiebra que impedía apreciar la conexidad de los distintos delitos. La interrupción permitiría, no obstante, formar dos bloques de condenas a cada uno de los cuales se le aplicaría la limitación de 30 años del art. 70 CP de 1973.

El Auto se apartaba de la doctrina, consolidada ya en ese momento, que más arriba se ha expuesto.

En base a ello por parte del condenado se interpuso recurso de casación, se pretendía la acumulación en un solo bloque con un único plazo máximo de cumplimiento de 30 años.

La Sala Segunda del Tribunal Supremo por Sentencia 197/2006 de 28 de febrero, siendo ponente el Magistrado Julián Sánchez Melgar, estimó el recurso del condenado, al considerar que todas las penas impuestas al recurrente eran acumulables en un solo grupo al entender que la llamada “acumulación de condenas” responde en exclusiva al denominado requisito de conexidad cronológica, no siendo posible su exclusión en este supuesto por los argumentos aducidos por la Audiencia Nacional, y así señala el FJ 3º que “para aplicar tales limitaciones en el cumplimiento sucesivo de las penas, y que dará lugar a la condena total resultante (que es un concepto diferente de la suma de las penas impuestas y que se han de cumplir sucesivamente de la manera ya expresada), se ha de operar con un criterio de conexidad”. El apartado segundo de la regla segunda del art 70 CP, dispone que “la limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en un solo”. Rechaza el TS la conexidad temporal que aplica la Audiencia Nacional al considerar que ya desde hacía tiempo la jurisprudencia había declarado que la agrupación por épocas delictivas carecía de fundamento legal (SSTS 15 de abril de 1994 y 27 de abril de 1994), “decantándose por un sentido hermenéutico de la llamada *acumulación de condenas*, que responde a las reglas del concurso real, y es por ello, por lo que la jurisprudencia ha interpretado con mucha amplitud y flexibilidad el mencionado requisito de la conexidad, de modo que todos los delitos que sean imputados a una persona, pueden ser (o podrían haber sido), objeto de enjuiciamiento conjunto (en su solo proceso). Únicamente se excluirían aquellos hechos delictivos que pretendieran acumularse a otros que ya hubieran sido objeto de enjuiciamiento, existiendo, por consiguiente, una previa sentencia firme”.

Recordaba la sentencia que el Pleno no jurisdiccional de 29 de noviembre de 2005 había establecido que la fecha a tener en cuenta para cerrar ese ciclo cronológico no era la fecha de la sentencia firme, sino la fecha de la sentencia condenatoria definitiva. El Fundamento Jurídico 5º rechaza la argumentación de la extensión temporal de comisión de los delitos ya que el párrafo segundo de la regla segunda del art. 70 del Código Penal, Texto Refundido de 1973, no condiciona a temporalidad alguna la aplicación de las limitaciones que proclama. Su propia interpretación, recalca, es incoherente, al disponer dos bloques acumulables de nada menos que de seis años cada uno, olvidando que el único criterio que justifica la unidad de enjuiciamiento no es una vinculación temporal, sino un criterio de conexidad.

Subrayaba la sentencia la incoherencia que resultaría del hecho de haber seguido el recurrente cometiendo atentados de manera interrumpida, con independencia de que hubiera pertenecido o no a uno o varios comandos, tal actuación delictiva le hubiera sido más favorable, pues, en ese caso, se le podría aplicar una acumulación total de las penas impuestas, de modo que permitiera una limitación de treinta años de prisión para el cumplimiento sucesivo de sus diversas infracciones criminales. Lo desafortunado, por absurdo, de tal interpretación es más que patente.

Se concluía considerando conexos todos los hechos enjuiciados de forma independiente, por tanto eran conexos todos los delitos por los que ha sido condenado Henri P. N., “se encuentran relacionados con su actividad dentro de la banda terrorista E.T.A.”, por lo que había de practicarse una única acumulación de penas para todos ellos, con el límite legal de treinta años de cumplimiento sucesivo. Y ello porque, habiéndose impuesto las penas en distintos procesos, y no pudiendo aplicar criterio cronológico corrector alguno (en tanto que todos los hechos cometidos son anteriores a la primera condena impuesta), se estaba en el caso de aplicar la regla segunda del art 70 CP, texto refundido de 1973, y en su consecuencia, estimando el motivo, apoyado por el Ministerio Fiscal, procedía declarar la limitación del cumplimiento de las penas relacionadas en los antecedentes de esta resolución judicial en la suma referida de treinta años de prisión, que se cumplirán sucesivamente.

Todo lo anterior no hacía sino reproducir los criterios jurisprudenciales consolidados, pero a continuación se realizaba una interpretación radicalmente novedosa, lo que daría lugar a la posterior polémica, en relación con la aplicación de los beneficios penitenciarios en las condenas resultantes de un concurso real de delitos en los que se hubiera aplicado la regla del artículo 70. La interpretación del TS que a continuación se expone fue no solo novedosa sino también sorpresiva, pues la cuestión, como es lógico, no había sido formulada por Henri Parot en su recurso, lo que dio motivo a la impugnación de la Sentencia en amparo constitucional por incurrir en el vicio de incongruencia extensiva o *extra petita*. En la citada sentencia, el TS pasó a reinterpretar la aplicación de la redención de penas por el trabajo en relación con el concurso real de delitos, y de las penas a imponer, concluyendo que el tiempo de aplicación no sería sobre la pena de treinta años resultante de la acumulación, sino que se haría sobre cada una de las penas impuestas. Su cumplimiento sería sucesivo, sin perjuicio de dar por extinguidas las penas que restasen una vez alcanzados los límites legales máximos de cumplimiento del artículo 70 del Texto Refundido.

Consideraba el TS que la aplicación de los citados límites no generaban una nueva pena, distinta de aquellas de las que traía causa, sino que el límite sólo operaba a efectos de garantizar un tiempo máximo de reclusión penitenciario, y por lo tanto los beneficios penitenciarios no debían aplicarse sobre la pena de cumplimiento efectivo

sino sobre cada una de las condenas de forma individual, y así hasta su íntegro cumplimiento. El fundamento jurídico 4º sintetiza la nueva doctrina: “Una interpretación conjunta de las reglas primera y segunda del mencionado artículo 70 del Código Penal, texto refundido de 1973, nos lleva a considerar que el límite de treinta años no se convierte en una nueva pena, distinta de las sucesivamente impuestas al reo, ni por consiguiente, en otra resultante de todas las anteriores, sino que tal límite representa el máximo de cumplimiento del penado en un centro penitenciario”.

En síntesis, los argumentos esgrimidos eran los siguientes:

- La interpretación gramatical: El Código no considera la limitación de treinta años como una pena nueva.
- El Código distingue entre condena, el resultado de la limitación, y pena, la impuesta a cada uno de los delitos.
- Esta interpretación se desprende del cumplimiento sucesivo, el penado dejará “de extinguir las que procedan”.
- Los treinta años de cumplimiento no se convierten en una pena distinta pues la misma se encuentra englobada dentro de los límites del concurso real, ex art. 69 hoy 75. Se distingue expresamente del concurso ideal y del delito continuado, infracciones pluriofensivas que sí dan como consecuencia la aplicación de una sola pena.
- Consideraciones teleológicas: Pues carecería de sentido y sería injustificado que se tratase por igual a quien comete un solo delito que el condenado por una pluralidad.
- Si se solicitase un indulto no podría efectuarse sobre la acumulación resultante sino sobre cada una de las condenas en concreto. Lo que resultaría de la regla primera del tan citado art. 70.
- El artículo 988 de la LeCrim. a lo que únicamente hace referencia es a determinar el máximo de cumplimiento de las penas impuestas.

Las penas se cumplirían, y se irían aplicando los beneficios a los que el reo tuviera derecho, en su caso los del art. 100, T.R. 1973, de la manera siguiente: “se principiará por el orden de la respectiva gravedad de las penas impuestas, aplicándose los beneficios y redenciones que procedan con respecto a cada una de las penas que se encuentre cumpliendo. Una vez extinguida la primera, se dará comienzo al cumplimiento de la siguiente, y así sucesivamente, hasta que se alcanzan las limitaciones dispuestas en la regla segunda del art. 70 CP 1973. Llegados a este estadio, se producirá la extinción de todas las penas comprendidas en la condena total resultante”.

Esta interpretación suponía un cambio de criterio y se apartaba tanto del que se venía aplicando que el propio tribunal se vio obligado a justificarlo en el FJ 5º negando que existiese una jurisprudencia consolidada en el sentido que se expresa el art. 1.6 del código Civil: “Las sentencias de 29 de septiembre de 1992 y la de 24 de junio de 1994, y otras similares, no han interpretado que el límite de cumplimiento constituya una pena total que reemplaza a las individualmente impuestas en los casos de concurso real, sino que se han referido a un problema distinto, el de la unidad penitenciaria de ejecución de las penas sucesivas, cuestión que se relaciona a las necesidades del tratamiento penitenciario, que en nada afecta a la consecuencia jurídica del concurso real”. Y aunque la STS de 8 de marzo de 1994 considerara que el límite de ejecución “opera ya como una nueva pena resultante y autónoma”, entendía el tribunal que dicho precedente no había sido luego reiterado y que además se

fundamentaba en un precepto meramente reglamentario (el art. 59 del RP de 1981) que por otra parte se refería a la libertad condicional.

El Tribunal se adelantaba a un más que presumible recurso ante el Tribunal Constitucional, al advertir que si se pensase que la nueva interpretación podía afectar al derecho a la igualdad del recurrente, ex art. 14 CE, por suponer una modificación vinculante de una interpretación jurisprudencial, era el propio Tribunal el que había rechazado el argumento en diversas sentencias, en concreto las 42/1993 y la 71/1998, al considerar que la vulneración no se produciría siempre y cuando la resolución hubiese sido motivada suficientemente, y que el TS, entre otras, en sentencia 1101/1998 no consideraba aplicable a la jurisprudencia la prohibición de irretroactividad proclamado en el art. 25.1 de la Constitución y que se reserva a la legislación o a disposiciones legales o reglamentarias conforme al 9.3.

Pero la Sentencia contó con un voto particular suscrito por tres magistrados que realizaban la interpretación contraria, conforme a la doctrina tradicional: En el caso de cumplimiento sucesivo las penas “se transforman –se refunden- en otra de la misma naturaleza, pero distinta”, porque en ella se integran diversas penas para formar una sola, cuya magnitud difiere del conjunto de las originales, siendo así que surge la pena de cumplimiento, es decir que el resultado de “aplicar la regla segunda del artículo 70 CP 1973 determina la pérdida de relevancia de las penas de lo que de las penas impuestas quede fuera de él”.

Recordaba el voto particular que de esta manera se articulaba “la unidad punitiva” sobre la que operaría la redención de penas por el trabajo, que incide según el art. 100 sobre las impuestas una vez tratadas conforme a las reglas del art.70.

Reforzaba este argumento el hecho de que el legislador considerase necesaria la modificación del régimen de cumplimiento de las penas y recordaba que la Exposición de Motivos de la LO 7/2003 de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas es suficientemente expresiva al respecto: “La Ley reforma el art 78 CP para que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional en los supuestos de crímenes especialmente graves se refieran siempre a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias. Se modifican, igualmente, en el Código Penal los artículos 90 y 91 relativos a la libertad condicional. Con esta modificación se trata de mejorar técnicamente los supuestos de otorgamiento de dicha libertad condicional y su adaptación a las distintas modalidades delictivas. Por último, mediante la disposición transitoria única, la Ley establece que los criterios objetivos de acceso a los beneficios penitenciarios se apliquen a quienes cumplen en el momento de su entrada en vigor penas de prisión por delitos de terrorismo sin que se modifiquen, en estos casos, los plazos y demás condiciones por las que hasta ese momento se regían las condiciones de dichos beneficios”.

Además, a la entrada en vigor del CP de 1995, tanto al enjuiciar los casos pendientes como al revisar las condenas para determinar la ley penal más favorable, se partió del dato de que sobre la pena resultante de la acumulación se aplicaría la redención de penas por el trabajo. Se recordaban los acuerdos adoptados en los Plenos no jurisdiccionales de 18 de julio de 1996 y de 12 de febrero de 1999.

Se subrayaba que la irretroactividad de la ley penal desfavorable es dogma intangible del Estado de Derecho, y se recordaba que el principio de igualdad ante la ley, ex art. 14 CE, en lo que al terrorismo se refiere, no tiene más excepciones que las

que se deriva del art. 55.2, que no afecta al enjuiciamiento ni al cumplimiento de las penas, y recuerda que la STC 11/1987, de 30 de enero, que la posibilidad de la aplicación a las diversas penas que cumpla un condenado la limitación del art. 7.2 CP afecta al derecho fundamental cual es el de la libertad personal consagrado en el artículo 17 de la CE.

Concluía que de manera inédita se estaba aplicando de manera retroactiva y en perjuicio del reo el artículo 78 del CP 1995 en la redacción dada por la LO 7/2003, que se violaba el principio constitucional conforme al que deben cumplirse las resoluciones judiciales (ex art. 118 CE).

Finalizaba diciendo que se estaba haciendo un pronunciamiento general tachando de errónea toda la anterior jurisprudencia y que se apartaba además de las indicaciones del TC en materia de cambios jurisprudenciales. Y así citaba la STC 202/1991 en que se señala que dichos cambios deben operar hacia el futuro y no supongan un cambio inadvertido, o que sea un fruto de un voluntarismo selectivo frente a supuestos anteriores, y excluye el argumento *ad personam* conforme a las sentencias que invoca. Entre otras las SSTC 64/1984, 49/1985, 108/1988, 199/1990 y 144/1991.

Pese a todo, pese a las innumerables dudas que entre los juristas, y me atrevo a decir que entre los Jueces y Fiscales de Vigilancia Penitenciaria era mayoritaria la opinión favorable a la doctrina clásica, la que constituía la base del voto particular que refutaba la argumentación que recogía la sentencia 197/2006, el criterio que la misma sostenía se fue consolidando, así entre otras la STS924/2006, y la más reciente 195/2010, o la 343/2011 de 3 de mayo.

Como es lógico, la STS 197/2006 de 28 de febrero fue recurrida en amparo por el condenado pero el recurso no fue admitido por defectos formales. Se basaba la petición de amparo en el vicio procesal de incongruencia *extra petita* al pronunciarse el Tribunal Supremo sobre un extremo que no había sido planteado por las partes, y sobre las que no pudieron efectuar alegaciones, provocando indefensión al vulnerar el principio de contradicción. EL TC en su Auto 179/2010, de 29 de noviembre señaló que dicha pretensión “pudo y debió ser deducida ante el propio Tribunal Supremo con carácter previo a la interposición del recurso de amparo a través de la interposición del incidente de nulidad de actuaciones previsto en el art. 241 LOPJ por lo que el recurso devenía inadmisibles al ser la previa interposición preceptiva para entender cumplido el requisito del agotamiento de la vía judicial previa ex art 44.1 a) LOTC”.

No obstante el TC ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la doctrina Parot, en otras ocasiones desde la perspectiva de las eventuales vulneraciones de derechos fundamentales.

Así, la STC 40/2012 de 29 de marzo, que resuelve el recurso de amparo 5560-2006 promovido por don Joseba Koldobika Artola Ibarretxe contra el Auto de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de 18 de abril de 2006, que desestima sendos recursos de súplica interpuestos contra las providencias de la misma Sala de 16 y 31 de marzo de 2006 que deniegan el licenciamiento propuesto por el centro penitenciario y le requieren para que elabore nueva liquidación de conformidad con la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en la STS 197/2006, de 28 de febrero. El TC deniega el amparo solicitado y analiza los diversos motivos aducidos por el recurrente.

- No es objeto del recurso la Sentencia 197/2006, de 28 de febrero sino que “el examen se ha de limitar a la consideración de la respuesta judicial que, para el

caso concreto, se contiene en las resoluciones recurridas en las que se acuerda la aplicación del criterio de cómputo de las redenciones establecido con carácter previo por la citada STS 197/1996”

- No se trata del “ámbito propio del derecho fundamental consagrado en art. 25.1 CE, que es el de la interpretación y aplicación de los tipos penales, la subsunción de los hechos probados en los mismos y la imposición de la pena en ellos prevista sino en el de la ejecución de una pena privativa de libertad, cuestionándose el cómputo de la redención de penas por el trabajo. En esa misma línea el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también viene afirmando que las cuestiones relativas a la ejecución de la pena y no a la propia pena, en la medida en que no impliquen que la pena impuesta sea más grave que la prevista por la ley, no conciernen al derecho a la legalidad penal consagrado en el art. 7.1 del Convenio, aunque sí pueden afectar al derecho a la libertad”.
- Se rechaza la vulneración del art. 25.1 CE por la aplicación retroactiva del art. 78 CP 1995.”Ni las resoluciones recurridas, ni la doctrina del Tribunal Supremo invocada en ellas aplican retroactivamente dicho precepto aunque acoge el criterio de cómputo consagrado expresamente en el art. 78 CP 1995, y se añade que tal interpretación era posible a la vista del tenor literal de los arts. 70.2 y 100 CP 1973”.
- Como lo que se recurren son un Auto y dos providencias de la Sección Primera de la Sección Primera de la Audiencia Nacional, no la STS de 28 de febrero de 1996, no se puede valorar si dicha sentencia violó lo dispuesto en el art. 14 de la CE. “No puede apreciarse, por tanto, ni voluntarismo selectivo, ni apartamiento inmotivado del criterio aplicativo consolidado y mantenido hasta entonces por el órgano jurisdiccional cuyas resoluciones se impugnan, lo que constituye la esencia de la desigualdad aplicativa según nuestra jurisprudencia”.
- No es función del TC la interpretación de la legalidad ordinaria y, por tanto, no cabe pronunciarse sobre la aplicación e interpretación de artículo 70 en relación con el 100 CP 1973 y debe limitarse a su examen desde el punto de vista de los derechos fundamentales relativos al caso: “el derecho a la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes consagrado en el art. 24.1 CE como una de las vertientes del derecho a la tutela judicial efectiva no se circunscribe a los supuestos en que sea posible apreciar las identidades propias de la cosa juzgada formal, ni puede identificarse con este concepto jurídico procesal, sino que su alcance es mucho más amplio y se proyecta sobre todas aquellas cuestiones respecto de las que pueda afirmarse que una resolución judicial firme ha resuelto, conformando la realidad jurídica en un cierto sentido, realidad que no puede ser ignorada o contradicha ni por el propio órgano judicial, ni por otros órganos judiciales en procesos conexos”.
- Se concluye que no existe vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, derivada de la intangibilidad de las resoluciones judiciales firmes, ex ar. 24.1 CE, ni vulneración al derecho a la libertad personal ex art. 17.1 CE.. “Ni puede afirmarse la existencia de una resolución judicial firme e intangible de la que se derive la aplicación al caso de un criterio de cómputo de las redenciones de pena por trabajo distinto del aplicado por las resoluciones recurridas, ni que el recurrente tuviera una legítima expectativa concreta, derivada de la actuación previa de los órganos judiciales en la presente ejecutoria, de alcanzar su

libertad en un momento distinto al que resulta de las resoluciones judiciales recurridas”.

- El art. 25.2 CE, se recuerda, no expresa un derecho fundamental del ciudadano susceptible de ser invocado en amparo, sino más bien “un mandato dirigido al legislador para orientar la política penal y penitenciaria” con objeto de que configure las sanciones penales para que cumplan estos fines de reinserción establecidos en la Constitución, sin que se deriven derechos subjetivos del mismo. (por todas, SSTC 88/1998, de 21 de abril, FJ 3; 204/1999, de 8 de noviembre, FJ 3; 120/2000, de 10 de mayo, FJ 4; y ATC 279/2000, de 29 de noviembre, FJ 4). El nuevo criterio “no impide que los penados puedan cumplir su condena con arreglo a las previsiones de la legislación penitenciaria vigente que, a través del sistema de individualización científica, la previsión de clasificación en diversos grados, los permisos ordinarios y extraordinarios de salida, las comunicaciones personales, los regímenes de cumplimiento en semilibertad y la posibilidad de obtener la libertad condicional, incluso de forma anticipada, constituyen un elenco de medidas que favorecen y posibilitan la reeducación y reinserción social, si su conducta penitenciaria y su evolución muestra que se hallan en condiciones de rehacer su vida en libertad”.

Contó la sentencia con dos votos particulares, el primero de ellos del magistrado Don Eugeni Gay Montalvo y el segundo de la magistrada Doña Adela Asua Batarrita. En relación a éste último la magistrada apuntaba que “la cuestión central del presente recurso reside en la aplicación por la resolución judicial impugnada de una interpretación desfavorable del art. 70.2 del Código penal (CP) de 1973 que quiebra el pacífico entendimiento mantenido hasta entonces”, que declaraba la intangibilidad de las resoluciones judiciales en lo que respecta a los días de redención reconocidos incluso en los casos de errores reconocidos con posterioridad (STC 174/1989, de 30 de octubre), El nuevo criterio alteraba de forma sustancial la previsión de la duración de la condena que pudo establecer el condenado al comienzo de su cumplimiento.

Se citan varias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en apoyo de su tesis como la STEDH de 12 de febrero de 2008, Kafkaris c. Chipre, § 142) que presenta una situación analógica. Los hechos del asunto Kafkaris contra Chipre se referían a un cambio de interpretación sobre el alcance real de la pena de prisión perpetua, pena que, pese a su denominación, conforme al concreto reglamento penitenciario implicaba una prisión de veinte años. El recurrente fue condenado a prisión perpetua pero al ingresar en prisión se le informó del alcance de la pena conforme a aquel reglamento, donde constaba la fecha de acceso a la libertad condicional. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos señaló en este caso que la cuestión residía en determinar “si el texto de la ley, leído a la luz de la jurisprudencia interpretativa emanada al respecto, satisfacía los requisitos de accesibilidad y de previsibilidad”. La falta de calidad de la ley que se apreciaba porque en el momento de comisión del delito el derecho penal chipriota, tomado en su conjunto, no estaba formulado con la suficiente precisión como para permitir al recurrente discernir de forma razonable, acorde con las circunstancias, incluso con el asesoramiento apropiado, “el alcance de la pena de prisión perpetua y la forma de su ejecución”, por lo que se declara conculcado el art. 7 del Convenio a este respecto (§ 150).

En el caso objeto del recurso, sin embargo, la cuestión planteada por el recurrente no afectaba a la duración de la pena que en concreto correspondería a un delito, “sino a la duración del límite máximo de cumplimiento fijado para la concurrencia de varias penas pendientes de cumplir, conforme a la técnica conocida como “acumulación

jurídica de penas” que en el Código Penal de 1973 quedaba concretada en las previsiones de su art. 70.2”. Este precepto es el que resulta modificado por la interpretación realizada por la STS 197/2006.

Recordaba el voto particular los siguientes extremos:

- Es posible el cambio de interpretación pero cuanto más consolidado se encuentre un criterio mayores cautelas deberán observarse para modificarlo por evidentes razones de seguridad jurídica. (En esta línea, en cuanto a la exigencia de previsibilidad, la reciente STEDH de 6 de marzo de 2012, Huhtamäki c. Finlandia).
- Es acertado señalar que, no corresponde al Tribunal, no es su función, “la interpretación de la legalidad ordinaria, tarea que corresponde, en última instancia, ex art. 123 CE al Tribunal Supremo, pero no podemos eludir el análisis de los aspectos que pueden comprometer los derechos fundamentales cuya tutela nos compete especialmente”. Se subraya el criterio mantenido en la STC 91/2009, de 20 de abril, que recoge la línea seguida por la doctrina del Tribunal: “nuestra tarea se constriñe a evaluar la sostenibilidad constitucional de la concreta interpretación llevada a cabo por los órganos judiciales desde los citados parámetros de razonabilidad semántica, metodológica y axiológica” (FJ 6).
- Se introduce una modificación decisiva porque añade un requisito adicional en relación con el límite de tiempo total de condena establecido en el art. 70.2, diciendo expresamente en su fundamento jurídico cuarto que “tal límite representa el máximo de cumplimiento del penado en un centro penitenciario”. Este requisito no cuenta con sustento alguno en el CP o en cualquier otra norma aplicable que permita sostener que condena y pena sean dos realidades diferentes, o que entre cumplimiento de una pena y cumplimiento de la condena del culpable pudiera predicarse la existencia de dos entidades sustancialmente distintas.
- Se recalca la paradoja que podría producirse por la aplicación de la norma antigua conforme a la interpretación “realizada en la STS 197/2006, desemboque en una situación comparativamente peor para el afectado que la derivada de una aplicación retroactiva del Código penal de 1995, situación que de haberse podido prever por el afectado le hubiera conducido a solicitar en su momento la aplicación de la normativa posterior convertida en ley penal más favorable”.
- Se citan dos resoluciones recientes del TEDH que presentan ciertos puntos comunes con el caso que se examina ya que en ambos se forzó la interpretación de la norma para ajustarla a los criterios establecidos por otra posterior que endurecían los criterios punitivos. Así se declara la vulneración del art. 7 del Convenio en la STEDH de 24 de enero de 2012, Mihai Toma c. Rumania, en relación a la sanción de privación del permiso de conducir prevista de aplicación facultativa en el momento de los hechos, que una posterior reforma convirtió en obligatoria. En línea similar, si bien respecto a la tipificación de la conducta delictiva, en la STEDH de 7 de febrero de 2012, Alimuçaj c. Albania, se declara la vulneración del art. 7 del Convenio europeo para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales por haber aplicado el juzgador una interpretación extensiva e imprevisible para la imposición de una pena más grave que la prevista en el momento de los

hechos, penalidad que se acomodaba a la nueva previsión punitiva de la estafa piramidal introducida en el Código penal poco después de la comisión del conjunto de estafas enjuiciadas.

- Se limita tanto el concepto de intangibilidad de las resoluciones judiciales que reduce de tal forma dicha garantía que no se compadece bien con la doctrina del propio Tribunal: Consiste en “salvaguardar la eficacia de una resolución judicial que, habiendo adquirido firmeza, ha conformado la realidad jurídica de una forma determinada que no puede desconocerse por otros órganos judiciales” (por todas, baste citar la STC 58/2000, de 25 de febrero, FJ 5; y la reciente STC 62/2010, de 18 de octubre, FJ 4). Se rechaza que pueda atribuirse al Auto un ataque a la intangibilidad, lo que negaba los argumentos del Ministerio Fiscal, favorable a la estimación del amparo.
- Ignora la diferencia conceptual entre la duración nominal de la pena y la duración real de la misma lo que afecta de manera notable al derecho a la libertad personal, ex art. 17 CE.

Todo ello llevaba a que la interpretación aplicada por remisión a la doctrina sentada en la STS 197/2006 pudiera considerarse como imprevisible pues añadía al tenor literal de la ley una exigencia no incluida en ella como es el que el cumplimiento de la pena debiera realizarse en toda su extensión en un centro penitenciario o que excluyera la redención de penas por el trabajo, lo que además resultaría incoherente con el sistema normativo del CP de 1973 y, aunque la nueva interpretación fuera más conforme con las exigencias de la justicia material no respondería a las razones político criminales que inspiraron la regulación de la redención de las penas por el trabajo ni con la sistemática ni la técnica de aquél código, el de 1973.

Por ello, consideraba que debiera haberse estimado el presente recurso de amparo por vulneración de los arts. 17.1, 24.1 y 25.1 CE.

También se pronunció el TC por medio de la Sentencia 49/2012 de 29 Mar. 2012, rec. 11202/2006 que deniega el amparo contra el Auto de la Sala de lo Penal de la AN que aprueba el licenciamiento definitivo del recurrente, aplicando el criterio sentado por la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en su Sentencia de 28 de febrero de 2006, que reproduce parcialmente, y conforme a la cual los beneficios penitenciarios y las redenciones de pena que procedan serán computables sobre cada una de las penas impuestas hasta que se alcancen las limitaciones impuestas en la regla segunda del art 70 CP 1973. En esta sentencia el TC reproduce los argumentos enumerados en la sentencia anteriormente citada. Vuelve a contar con un voto particular de la Magistrada doña Adela Asua Batarrita en el que expresa su discrepancia remitiéndose a lo ya manifestado en el voto particular formulado a la Sentencia dictada en el recurso de amparo núm. 5560-2006.

Idéntico criterio se sigue en la STC 108/2012 de 21 de mayo, rec. 2281/2010, que deniega el amparo solicitado frente a Auto del TS que desestimó el recurso de casación interpuesto y confirmó la acumulación de condenas impuestas al demandante y la fijación en 30 años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas privativas de libertad impuestas en aplicación del CP 1973, con indicación de que el cumplimiento de las penas sería sucesivo, aplicándose los beneficios y redenciones que procedieran respecto a cada una de las penas que estuviera cumpliendo. Nuevamente el TC deniega el amparo solicitado sobre la base de las consideraciones previas.

La STC 114/2012 de 24 May. 2012, rec. 7325/2010, a su vez, deniega el amparo solicitado frente al Auto del TS que desestimó el recurso de casación interpuesto y confirmó la acumulación de condenas impuestas al demandante y la fijación en 30 años de privación de libertad el tiempo total de cumplimiento de todas las penas impuestas privativas de libertad por cuanto “la interpretación de las normas efectuada por la parte no puede primar sobre la interpretación que de las mismas efectúa la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y que es la que esta Sala ha aplicado”.

Finalmente esta doctrina ha sido anulada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, mediante la sentencia de 21 de octubre de 2013, resolución, que al igual que la previa resolución de 10 de julio de 2012, ha sido objeto de toda suerte de comentarios, críticas, descalificaciones, que alcanzaron al magistrado español integrante del Tribunal, y al propio TS español por la aplicación inmediata de los criterios establecidos por la misma. El apasionamiento, derivado sin duda de la gravedad de los hechos cometidos por la recurrente, ha impedido la serenidad de juicio necesario para enfrentarse al caso

El 3 de agosto de 2009 Inés Del Río Prada interpuso una demanda, la 42750/09, contra el Reino de España ante el TEDH, en virtud del artículo 34 del Convenio para la protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales, en la que alegaba que su mantenimiento en prisión desde el 3 de julio de 2008 desconocía las exigencias de “legalidad” y de respeto del “procedimiento establecido” planteadas en el artículo 5.1 del Convenio. Invocando el artículo 7, se quejaba, además, de la aplicación retroactiva de un cambio de jurisprudencia del Tribunal Supremo producido después de su condena, lo que implicó una prolongación de casi nueve años de su pena de privación de libertad.

El día 10 de julio de 2012, una Sala de la Sección Tercera, por unanimidad, declaró admisibles los agravios extraídos de los artículos 7 y 5.1 del Convenio y la demanda inadmisibles en lo demás, concluyendo seguidamente que hubo violación de las disposiciones en cuestión.

En síntesis estos eran los hechos objeto de la demanda.

La demandante se encontraba encarcelada en un centro penitenciario de Galicia. En ocho procedimientos penales distintos seguidos ante la Audiencia Nacional había sido condenada a más de 3000 años de prisión por diversos delitos cometidos entre 1982 y 1987. Permaneció en prisión preventiva del 6 de julio de 1987 al 13 de febrero de 1989 y el 14 de febrero de 1989 comenzó a cumplir su primera condena. Por Auto de 30 de noviembre de 2000 se procedió a la acumulación de las respectivas condenas conforme a lo dispuesto en el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en relación con el § 2 del artículo 70 del Código Penal de 1973, en vigor en el momento de la comisión de los hechos. La Audiencia Nacional estableció una duración de 30 años de prisión como límite máximo cumplimiento. El 15 de febrero de 2001 la Audiencia Nacional practicó la correspondiente liquidación de condena y estableció el día 27 de junio de 2017 como fecha en que esta quedaría extinguida.

El 24 de abril de 2008, teniendo en cuenta los 3282 días de remisiones de pena por el trabajo concedidos a la interesada por el trabajo efectuado en prisión desde 1987, el centro penitenciario de Murcia donde entonces se encontraba encarcelada, propuso el día 2 de julio de 2008 como fecha de su puesta en libertad. Sin embargo, el 19 de mayo de 2008, la Audiencia Nacional rechazó la propuesta del 24 de abril de 2008 y solicitó a las autoridades penitenciarias que fijaran otra fecha de puesta en libertad en

base a la nueva jurisprudencia que se desprendía de la sentencia del Tribunal Supremo 197/06, dictada por el Tribunal Supremo el 28 de febrero de 2006, la llamada Doctrina Parot. Mediante auto de 23 de junio de 2008, sobre la base de una nueva propuesta del Centro Penitenciario, la Audiencia Nacional fijó el 27 de junio de 2017 como fecha definitiva de su puesta en libertad.

El artículo 7 del Convenio, establece que “nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”. Se consagra pues en el artículo el principio de legalidad en materia penal así como el de la irretroactividad de las normas penales desfavorables para el reo.

El Tribunal hizo notar que la argumentación de las partes se refería esencialmente al cálculo de la pena total que debía cumplirse por parte de la demandante como resultado de la aplicación, por una parte, de las normas en cuanto a la acumulación y duración máxima de las penas, y por otra parte, del beneficio de redención de penas por el trabajo en detención, de acuerdo al Código Penal de 1973.

En este caso concreto, se recuerda que el Tribunal está llamado a buscar lo que la “pena” impuesta a la demandante implicaba en derecho interno, en particular sobre la base del texto de la Ley, combinado con la jurisprudencia interpretativa que lo acompaña. Según el artículo 70.2 del Código Penal de 1973 vigente en el momento de la comisión de los hechos delictivos, la duración máxima de treinta años de prisión correspondía a la duración máxima de la condena aplicable en caso de delitos conexos. La noción de “condena” parecía diferenciarse de la noción de “penas” dictadas o impuestas en las diferentes sentencias condenatorias. Además, el artículo 100 del Código Penal, referente a la redención de penas por el trabajo en prisión, disponía que, a efectos del cumplimiento de la “pena impuesta”, los presos podrían beneficiarse de una redención de penas de un día por cada dos de trabajo realizado. Este artículo no comprendía sin embargo ninguna regla específica de cómputo de las redenciones de pena en caso de aplicación de la regla de acumulación y de límite máximo de las penas dictadas establecida en el artículo 70.2 del Código Penal, situación en la que se encontraba la demandante, cuyos tres mil años de prisión se habían reducido a treinta en aplicación de este texto. El Tribunal observa que hasta la redacción del artículo 78 del nuevo Código Penal de 1995 no es cuando el legislador ha previsto expresamente, en lo que concierne a la aplicación de los beneficios penitenciarios, que se pudiera tener en cuenta, en casos excepcionales, la duración total de las penas impuestas y no la duración máxima de la pena a cumplir fijada por la ley.

El Tribunal recalcó que se debía tener presente también la jurisprudencia y la práctica interpretativa a las cuales han dado lugar las disposiciones pertinentes del Código Penal de 1973. Constataba que antes de la sentencia 197/2006 del Tribunal Supremo, cuando una persona era condenada a varias penas de prisión que fuera objeto de una resolución de acumulación y límite máximo, las autoridades penitenciarias y las judiciales computaban las redenciones de pena por el trabajo en prisión sobre la duración máxima de la pena a cumplir establecida en el artículo 70.2 del Código Penal de 1973.

Las autoridades penitenciarias y las judiciales tienen pues en cuenta la pena máxima de treinta años de prisión en lo que concierne a las redenciones de penas por

el trabajo en prisión. Hasta la adopción de la sentencia 197/2006 por el Tribunal Supremo esta práctica había beneficiado a numerosas personas condenadas con arreglo al Código Penal de 1973 cuyas redenciones de penas por el trabajo en prisión habían sido computadas sobre la duración máxima de treinta años.

El Tribunal destaca además que las redenciones de pena por el trabajo en prisión estaban expresamente previstas en una disposición legal (artículo 100 del Código Penal de 1973) y no en normas de naturaleza reglamentaria. El Tribunal observa por otra parte que esas redenciones de pena daban lugar a una importante reducción de las penas a cumplir (pudiendo representar hasta un tercio de la duración total de éstas), y no, a diferencia de la libertad condicional, a suavizar las condiciones de cumplimiento. Por lo demás, al contrario que otros beneficios con incidencia sobre el cumplimiento de la pena, el derecho a la redenciones de pena por el trabajo en prisión no estaba subordinado a una apreciación discrecional del Juez de Vigilancia Penitenciaria: éste fijaba las redenciones de pena limitándose a aplicar la ley, basándose en las propuestas hechas por los centros penitenciarios, sin que le afectaran criterios como la peligrosidad del preso o las perspectivas de reinserción del mismo. En este sentido, es oportuno señalar que el artículo 100 del Código Penal de 1973 preveía una reducción automática y obligatoria de la duración de la pena como contrapartida del trabajo realizado en prisión excepto en dos hipótesis muy concretas: cuando la persona condenada se sustraía o intentaba sustraerse al cumplimiento de la pena, o en caso de mala conducta. Incluso en estas dos hipótesis, las redenciones de penas acreditadas ya otorgadas por el juez no podían revocarse retroactivamente, pues las jornadas de redención de penas concedidas se entendían cumplidas y formaban parte de la situación jurídica ya adquirida por el preso.

El Tribunal considera también significativo que, al suprimir el sistema de redenciones de pena por el trabajo en prisión para los futuros condenados el Código Penal de 1995, mediante sus disposiciones transitorias, haya autorizado a las personas condenadas con arreglo al antiguo Código Penal de 1973 (como ocurre con la demandante) a seguir beneficiándose de ese régimen, en la medida en que les resultara favorable. Por el contrario, señala que la L.O. 7/2003 ha endurecido las condiciones para otorgar la libertad condicional, incluidas las personas ya condenadas antes de su entrada en vigor. El Tribunal deduce que, al escoger mantener los efectos de las reglas referentes a las redenciones de pena por el trabajo en prisión de forma transitoria y a efectos de determinar la ley penal más favorable, el legislador español ha considerado que estas reglas formaban parte de las disposiciones de derecho penal material, es decir de las que tiene una incidencia sobre la fijación de la pena en sí misma y no sólo sobre su cumplimiento.

Por cuanto precede, la Gran Sala estimó que en el momento en que la demandante ha cometido los delitos y en el momento de la adopción de la decisión de la acumulación y del límite máximo, el Derecho español aplicable, tomado en su conjunto, incluida la jurisprudencia, estaba formulado con la suficiente precisión para permitir a la demandante discernir, en un grado razonable, conforme a las circunstancias del caso, el alcance de la condena respecto de la duración máxima de treinta años derivado del artículo 70.2 del Código Penal de 1973 y del dispositivo de las redenciones de pena por trabajo en prisión previsto por el artículo 100 del mismo texto. La condena equivalía por tanto a una duración máxima de treinta años de prisión, dando por supuesto que las redenciones de pena por trabajo en prisión deberían ser computadas sobre esa pena.

El TEDH constata, por otra parte, que el cálculo de las redenciones de penas por trabajo concedidas a la demandante nunca ha sido objeto de controversia. La duración de estas redenciones – 3282 días en total –, fijada por la administración penitenciaria, fue aceptada por todos los órganos interesados por el caso. De esta forma, en la decisión mediante la cual aplica la “doctrina Parot” establecida por el Tribunal Supremo, la Audiencia Nacional no modificó quantum de las redenciones de pena por trabajo concedidas a la demandante. Esta decisión no afectaba pues la cuestión de saber si la demandante merecía las redenciones de pena por trabajo, tomando en consideración su comportamiento o circunstancias vinculadas con la ejecución de la pena. El objeto de la decisión era el de determinar el elemento de la condena sobre el cual deberían ser imputadas dichas redenciones.

TEDH observa que la aplicación de la “doctrina Parot” a la situación de la demandante privó de cualquier efecto útil las redenciones de pena por trabajo a las que tenía derecho de conformidad con la ley y decisiones definitivas dictados por los jueces de ejecución de las penas. En otros términos, dado que la demandante había sido condenada inicialmente a múltiples y largas penas, la pena que debe cumplir es ahora una pena de treinta años de cárcel efectivos sobre los cuales las redenciones de pena a las que supuestamente debía tener derecho no tuvieron ninguna incidencia.

En estas condiciones, aunque el Tribunal se adhiera a la tesis del Gobierno, según la cual las modalidades de concesión de beneficios penitenciarios como tal no entran dentro del campo de aplicación del artículo 7, considera que la forma en que se aplicaron las disposiciones del código penal de 1973 a este caso concreto iban más allá de la mera política penitenciaria.

Teniendo en cuenta lo anterior así como el conjunto del derecho español, el Tribunal consideró que la aplicación en este caso concreto de nuevas modalidades de cálculo de redenciones de pena por trabajo derivadas de la “doctrina Parot” no puede considerarse como una medida que afecte exclusivamente a la ejecución de la pena impuesta a la demandante, sino que también lleva a una redefinición del alcance de la “pena” impuesta.

La modificación del sistema de cómputo de las redenciones de pena es el resultado de un cambio jurisprudencial operado por el Tribunal Supremo, y no de una modificación de la ley por el legislador. En estas circunstancias, queda por determinar si la nueva interpretación de las disposiciones pertinentes del código penal de 1973, adoptada mucho después de que se cometieran los delitos perseguidos y se dictaran las condenas – e incluso después de la decisión sobre el cúmulo y la duración máxima de las penas adoptada el 30 de noviembre de 2000 – era razonablemente previsible para la interesada; es decir si se podía relacionar con una tendencia perceptible en la evolución de la jurisprudencia.

Al hacerlo, el Tribunal debe tener en cuenta el derecho aplicable en ese momento, especialmente en cuanto a la práctica jurisprudencial y administrativa anterior a la “doctrina Parot” derivada de la sentencia del Tribunal Supremo dictada el 29 de febrero de 2006. Según la práctica penitenciaria y jurídica anterior a la “doctrina Parot”, las redenciones de pena por trabajo se computaban sobre la duración máxima de treinta años de cárcel, y esto a pesar de que la primera decisión del Tribunal Supremo sobre esta cuestión sólo se haya dictado en 1994.

Además, el Tribunal destaca el hecho de que el Tribunal Supremo no hubiera cambiado de criterio jurisprudencial hasta 2006, es decir diez años después de que se

derogara la ley a la que hacía referencia. Con este cambio, el Tribunal Supremo daba una nueva interpretación a las disposiciones de una ley que ya no estaba en vigor, al adoptar las disposiciones transitorias del código penal de 1995, el legislador pretendía mantener los efectos del sistema de las redenciones de pena por trabajo instauradas por el código penal de 1973 para las personas condenadas en base a dicho texto – como era el caso de la demandante – precisamente para conformarse a las reglas que prohibían la retroactividad de la ley más severa en el ámbito penal. Pues bien, la nueva interpretación del Tribunal Supremo, que privaba de cualquier efecto útil al beneficio de las redenciones de pena por trabajo ya concedidas, condujo en la práctica a la anulación de los efectos de ese sistema en detrimento de la demandante y de cuantas personas se encontraran en situación similar.

El Tribunal recuerda que no le corresponde determinar cuál es la interpretación correcta de estas disposiciones de derecho interno, sino establecer si la nueva interpretación que se daba era razonablemente previsible por la demandante respecto al "Derecho" aplicable en el momento de que se trataba. Este "Derecho", en el sentido material que tiene este término en el Convenio y que incluye también el derecho no escrito o jurisprudencial, había sido aplicado de manera constante por las autoridades penitenciarias o judiciales a lo largo de los años, hasta el giro jurisprudencial efectuado por la "doctrina Parot

El Tribunal considera, finalmente, que las consideraciones de política criminal en que se apoya el Tribunal Supremo no bastan para justificar la mutación jurisprudencial. Si el Tribunal reconoce que el Tribunal Supremo no ha hecho una aplicación retroactiva de la ley 7/2003, no es menos cierto que los motivos de la sentencia del Tribunal Supremo hacen aparecer un objetivo que es el mismo que el de la ley mencionada, garantizar el cumplimiento íntegro y efectivo de la pena máxima a cumplir por las personas condenadas a largas penas de prisión.

A la vista de cuanto precede, el Tribunal estimó que en el momento en que se habían dictado las condenas de la demandante y en el que la misma había recibido la notificación de la resolución de la acumulación y límite máximo, nada indicaba la existencia de una tendencia perceptible en la evolución de la jurisprudencia que fuera en el sentido de la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 2006. La demandante no podía por tanto esperar el giro efectuado por el Tribunal Supremo ni, en consecuencia que la Audiencia Nacional computara las redenciones de pena concedidas, no sobre la pena máxima de treinta años, sino sucesivamente sobre cada una de las penas dictadas. Como había constatado el Tribunal anteriormente, este giro jurisprudencial tuvo como efecto la modificación, de forma desfavorable para la demandante, del alcance de la pena impuesta.

De donde se desprende que ha habido violación del artículo 7 del Convenio.

El artículo 5 del Convenio, por su parte, establece que: "1.-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 acuerdo al procedimiento establecido por la ley: a Si ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un Tribunal competente:

Las letras a) a f) del artículo 5 del Convenio contienen una relación exhaustiva de causas admisibles para la privación de libertad, de modo que una decisión de esta naturaleza no será legal a menos que se apoye en alguna de ellas. El artículo 5.1 a)

permite privar de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente.

En la jurisprudencia del Tribunal relativa al artículo 5.1 se ha establecido que toda privación de libertad no solo debe basarse en alguna de las excepciones de las letras a) a f), sino que también debe ser “legal”. Cuando la “legalidad” de la privación está en entredicho, incluida la cuestión de si se ha seguido el “procedimiento determinado por la ley”, el Convenio se remite a la legislación nacional y establece la obligación de ajustarse a las normas sustantivas y procesales del Derecho nacional. Ello exige, principalmente, que cualquier arresto o detención tenga una justificación legal en Derecho nacional, pero también afecta a la calidad de la ley, exigiendo que sea compatible con las normas del Estado de Derecho, concepto inherente a todo el articulado del Convenio. La “calidad de la ley” implica que, si una ley nacional autoriza la privación de libertad, debe ser suficientemente accesible, precisa y previsible en su aplicación para evitar cualquier riesgo de arbitrariedad. El criterio de “legalidad” establecido por el Convenio exige que toda ley debe ser suficientemente precisa para permitir a las personas – si procede, con el pertinente asesoramiento – prever, hasta un punto razonable en las circunstancias de cada caso, las consecuencias que pueden derivarse de un acto determinado. Cuando se trata de la privación de libertad, es primordial que la ley nacional defina claramente las condiciones de la misma.

En este caso, el Tribunal admite sin duda que la demandante fue sentenciada por un Tribunal competente y de acuerdo con un procedimiento contemplado en la Ley, en el sentido del art. 5 § 1 apartado a) del Convenio. De hecho, la demandante no discute que su detención fue legal hasta el día 2 de julio de 2008, fecha propuesta inicialmente por las autoridades penitenciarias para su puesta en libertad. El Tribunal examinó si el mantenimiento de la detención después de aquella fecha fue “legal” en el sentido que ese término tiene en el art. 5 § 1º del Convenio.

El Tribunal considera que la aplicación a la demandante de la nueva jurisprudencia retrasó de manera efectiva la fecha de su puesta en libertad en casi nueve años. En consecuencia, ella ha cumplido un período de prisión superior a aquél que habría cumplido de acuerdo a la legislación en vigor en el momento de su condena, tomando en cuenta las reducciones de condena que le habían sido ya reconocidas de acuerdo con la Ley.

El Tribunal concluye que a partir del 3 de julio de 2008 la privación de libertad de la demandante no ha sido “legal”, con infracción del art. 5 § 1 del Convenio.

Por lo que se refiere al cumplimiento de la anterior resolución, en resumen y sin pretender ser exhaustivos, pues no es este el objeto del discurso y excede con mucho de los planteamientos del mismo, cabe señalar:

En virtud del artículo 46 del Convenio los estados contratantes se comprometen a acatar las sentencias definitivas del Tribunal en los casos en que son partes, velando por su ejecución el Comité de Ministros. Es cierto que, en principio, el Estado demandado es libre de escoger las medidas con las cuales pretende cumplir la obligación resultante del art 46 del Convenio, siempre que dichas medidas sean compatibles con lo dispuesto por lo fallado por el Tribunal en su Sentencia, no obstante en determinados casos, con la finalidad de ayudar al Estado demandado a cumplir sus obligaciones dimanantes del art 46, el Tribunal puede hacer una indicación del tipo de medidas individuales o generales que podrían ser adoptadas con el propósito de poner fin a la situación que dio pie a la declaración de una infracción. En

otros supuestos excepcionales la naturaleza de la infracción declarada puede no dejar opción a elegir para remediar la infracción y el Tribunal puede indicar la única medida posible.

Teniendo en cuenta las circunstancias específicas de este caso y la urgente necesidad de poner punto final a las infracciones del Convenio que se declaran, entiende que incumbe al Estado demandado asegurar que la demandante es puesta en libertad en el plazo más breve.

Para finalizar con este pequeño resumen, señalar que el artículo 41 del Convenio establece que: “Si el Tribunal declara que ha habido violación del Convenio o de sus protocolos y si el derecho interno de la Alta Parte Contratante sólo permite de manera imperfecta reparar las consecuencias de dicha violación, el Tribunal concederá a la parte perjudicada, si así procede, una satisfacción equitativa”.

En el presente caso el Tribunal declaró que continuar la privación de libertad de la demandante a partir del 2 de julio de 2008 supone una infracción del art. 5 § 1 y que haya soportado una pena superior a aquélla que le fue impuesta constituye una infracción del artículo 7 del Convenio. Esto ha causado a la demandante un daño moral que no puede ser compensado exclusivamente por la mera declaración de las infracciones.

Teniendo en cuenta todas las circunstancias del caso y haciendo una valoración equitativa, el Tribunal concedió a la demandante 30.000 euros por este concepto.

Con posterioridad a estas sentencias nos encontramos la del Tribunal Supremo, Sala Segunda, de lo Penal, ha rectificado su interpretación. Así la Sentencia 915/2013 de 4 Dic, el TS aplica la doctrina sentada por la Gran Sala del TEDH de Estrasburgo en su S 21 Oct. 2013 (Caso del Río Prada contra España) y por el Pleno no jurisdiccional de 12 Nov. 2013 sobre el límite máximo de cumplimiento de las penas y los beneficios penitenciarios.

Recuerda el TS la imperatividad de la resolución del Tribunal de Estrasburgo y concluye: “Así pues, la Administración penitenciaria efectuará una liquidación de condena conforme a tales criterios, ..., todo ello de conformidad a lo acordado en el Pleno no jurisdiccional de esta Sala de 12 de noviembre de 2013, en cumplimiento de la doctrina sentada por la Gran Sala del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo en su sentencia de 21 de octubre de 2013”.

Como colofón a todo lo anteriormente dicho cabe formular las siguientes conclusiones:

La llamada doctrina Parot fue la respuesta jurisprudencial a la aplicación de unos beneficios penitenciarios que acortaban de tal manera las penas impuestas por los crímenes cometidos que la condena final resultante tras la acumulación de las diversas penas correspondientes a cada uno de los crímenes individualmente considerados era insignificante.

El Tribunal Supremo trató de corregir este resultado modificando una interpretación jurisprudencial que no había sido cuestionada nunca. Esta interpretación había sido el resultado de una larga evolución que trae sus orígenes en la primera Ley de Libertad

Condicional de 1914, y del reglamento para su aplicación, que consideraba las diversas penas impuestas a un condenado, a efectos de la aplicación de la libertad condicional, como una sola condena. Toda la legislación penitenciaria posterior había asimismo recogido esta misma consideración que se estima además íntimamente relacionada con el sistema progresivo propio del derecho penitenciario español, y mucho más con el sistema actual de individualización científica.

Sobre la condena resultado de la acumulación operan diversos beneficios, entre ellos uno que, aunque ausente hoy de la legislación vigente, fue quizás el más significativo, el de la redención de penas por el trabajo. Beneficio que nació en un momento tan excepcional como lo fue el de la Guerra Civil, la redención de penas por el trabajo no tenía otra finalidad que acelerar la puesta en libertad de prisioneros de guerra o de condenados con motivo de la misma, aunque finalmente llegó a aplicarse con carácter general a todo tipo de delitos, y así alcanzó unos supuestos completamente diferentes de aquellos para los que fueron creadas.

El citado beneficio pasó a la legislación penal común pero nunca se pensó en que pudiera llegar a aplicarse a delitos de asesinato, homicidio, violación, aunque realmente no se establecieron excepciones. Las penas que se preveían para aquéllos delitos en el Código de 1944, el Texto revisado de 1963, o el Texto Refundido de 1973, eran tan graves que alcanzaban en alguno de los casos la pena de muerte.

Además, y en el caso concreto de los delitos de terrorismo, la legislación anterior a la Constitución preveía penas cuya dureza las alejaba sin duda de dichos beneficios. La Ley de Orden Público de 30 de julio de 1959, la Ley 36/1971 de 21 de julio que modifica la anterior y que proscribe la aplicación de la libertad condicional a los condenados por delitos contra el orden público, la Ley 42/1971 de 15 de noviembre relativa al Código de Justicia Militar que en los casos de delitos de terrorismo establecía penas de 30 años de reclusión a muerte, o la Ley 10/1975 de 26 de agosto que atribuía a la Jurisdicción Militar los delitos más graves de terrorismo, y que preveía para los casos en que resultara la muerte, lesiones graves, o el secuestro de personas, la pena de muerte

Suprimida esta pena por la CE, restablecida la democracia en España, quizás los legisladores pensaron que los grupos terroristas se autodisolverían. No ocurrió así, salvo en lo que respecta a la ETA Político Militar, Terra Lliure y algún otro grupo de menor importancia que con el tiempo desaparecerían. Lo cierto es que la acción terrorista se recrudeció durante los años de la Transición, y luego durante los años 80 y 90 del pasado siglo.

La legislación penal común, la jurisdicción ordinaria, vino a ocuparse de los delitos de terrorismo. Sobre las penas impuestas vendrían a aplicarse los beneficios penitenciarios entonces vigentes, que eran conocidos por jueces, fiscales, letrados. En aquellos años quizás los 30 años, máximo de cumplimiento, se veían muy lejanos, más aun cuando en un principio los condenados no solicitaban la aplicación de beneficio penitenciario alguno pues rechazaban la legitimidad de la justicia nacional.

Treinta años, veinte de cumplimiento efectivo, se comenzó a solicitar la aplicación de los beneficios penitenciarios, no fueron tanto, y el legislador fue consciente aunque de modo tardío del problema: He ahí el origen de la Ley Orgánica 7/2003 de Medidas de Reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas que modificaba el CP de 1995 que no había resuelto el problema. Quedaban pendientes, sin embargo, aquellas antiguas condenas a las que se aplicaba el vetusto CP de 1973.

Cuando Henry Parot acudió ante la Audiencia Nacional a solicitar la acumulación de las muchas condenas que le habían impuesto, ante la disparidad entre los delitos cometidos y la condena resultante, el tribunal acudió al expediente de formar dos bloques de condenas lo que contravenía la doctrina que sobre la cuestión se había consolidado. Con ello se conseguía que en vez de 20 años de cumplimiento efectivo se alcanzasen los 40 (20 más 20).

El Tribunal Supremo, no podía hacer otra cosa sin contradecirse, rectificó la resolución de la AN pero introdujo en cambio una nueva interpretación del modo en que habían de aplicarse los beneficios penitenciarios, interpretación que no se ajustaba en absoluto con el sistema penal y penitenciario establecido, el sistema de individualización científica, que requería otras soluciones legales, pero que recogía de manera retroactiva los nuevos criterios establecidos por la LO 7/2003.

El Tribunal Constitucional avaló esta interpretación que nunca fue unánimemente aceptada. Aplaudida sin duda por los medios de comunicación (no solo los terroristas se beneficiaban de la redención de penas por el trabajo y las limitaciones de las penas: algunos delincuentes como el violador del Vall d'Hebron, o Miguel Ricart, participe en el famoso crimen de Alcasser también veían sensiblemente reducidas sus condenas de no aplicarse) la nueva doctrina, y con razón desde mi punto de vista, fue criticada por muchos juristas que veían en ella la imposición retroactiva y en perjuicio del reo de un nuevo criterio jurisprudencial.

Como no podía ser de otra manera el TEDH condenó esta nueva interpretación que por mucho que pesara no podía ser admitida en modo alguno.

El problema estriba en que el sistema penitenciario conforme a lo que establece el artículo 25.1 de la CE está orientado a la reeducación y reinserción del condenado en el sentido que establece el art. 59.1 de la LOGP y que se desarrolla en el Título V del Reglamento Penitenciario.

¿Qué hacer entonces con aquellos que no necesitan tal tratamiento por estar más que sobradamente integrados en la sociedad, o que lo rechazan por razones ideológicas, o con los llamados delincuentes de tendencia inmunes al mismo?

Las soluciones que para estas dos últimas categorías de delincuentes, los de convicción y los de tendencia, ofrecen el derecho comparado y la doctrina (entre otros Gunter Jakobs con su formulación sobre el derecho penal del enemigo o la ahora tan grata a nuestros legisladores prisión perpetua revisable) son varias pero lo que a mi modo de ver no tiene duda es que desde el punto de vista jurídico no cabe apelar a la existencia de "guantanos" legales. El respeto a la Ley y a los valores humanos, expresados en la Constitución y en las Declaraciones de Derechos (aun cuando estos mismos valores sean negados por quienes se erigen en legisladores, jueces y verdugos) debe marcar sin duda nuestro proceder. De otro modo nos enfrentaríamos a la muerte del estado de derecho para caer en soluciones de tiranía o de venganza privada a las que hace referencia el Profesor Ramón Punset en su artículo de La Nueva España de 3 de noviembre de 2013 titulado "Inés del Río contra España".

Afortunadamente pese a los 829 muertos causados por la organización terrorista ETA, 830 si se cuenta a Begoña Urroz Ibarrola, bebé de veintidós meses, muerta en la estación de Amara en San Sebastián el 28 de junio de 1960, como recordaba el citado profesor sólo en una ocasión un familiar de uno de los asesinados se tomó la justicia por su mano. Y es que como señalaba el historiador británico Keith Lowe en su obra

Continente Salvaje cuando citaba las palabras del embajador del Reino Unido en Paris Duff Cooper: “siempre que la gente crea que los culpables serán castigados está dispuesta a dejarlos en manos de la ley, pero cuando empiecen a dudar de ello se tomarán la justicia por su mano” (sic).

Fin.

#### Bibliografía:

- Álvarez García, Fco. J. (Director) Doctrina Penal de los Tribunales Españoles.
- Bueno Arús, F. Lecciones de Derecho Penitenciario.
- Cervelló Donderis, V. Derecho Penitenciario.
- Fernández Arévalo, L. / Nistal Burón, J. Curso de Derecho Penitenciario.
- Quintero Olivares, G. Manual de Derecho Penal.
- Ríos Martín, J. C. Manual de Ejecución Penitenciaria.
- Redondo Hermida, A. La cadena perpetua en el derecho penal español.
- Rodríguez Devesa, J. M. Derecho Penal Español.
- Rodríguez Yagüe, A. C. El modelo penitenciario español frente al terrorismo.
- Sanz Delgado, E. Panorámica del sistema penitenciario español.
- Suánzes Pérez, F. La ejecución de penas privativas de libertad de adultos y de las medidas privativas de libertad de los menores.
- Vázquez Berdugo, I. B. Recursos contra las resoluciones de los Jueces de Vigilancia Penitenciaria.