

## CONSIDERACIONES AL PROYECTO DE LEY ORGÁNICA DE MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL

Ángel José SANZ MORÁN

*Catedrático de Derecho penal  
Universidad de Valladolid*

**Resumen:** Desde la perspectiva de la política legislativa en materia de terrorismo, se analiza el Proyecto de Ley Orgánica, aprobado el 16 de noviembre de 2000, de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal, y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en relación con los delitos de terrorismo. Para ello, en primer lugar se sitúa dicho Proyecto en clave histórica, a la luz de la evolución de la legislación, describiendo a continuación el sentido de la regulación penal en materia antiterrorista. Asimismo, se realiza una reflexión sobre la específica política sancionatoria en esta materia abordando los diferentes problemas que se plantean en este ámbito.

**Laburpena:** Terrorismo gaiaren dagoen politika legislatibotik abiatuta 2000ko azaroaren 16an onratutako lege organikoaren proiektua eta 2000/5 lege organikoa, urtarilaren 12-koa adingabekoen erantzunkizunaz erregulatzeko duena aztertzen dira, Kode penalaren 10/1995 azaroaren 23ko lege organikoaren eraldapena. Horretarako, lehenbizi proiektua historikoki kokatzen da, legeriaren eboluzioarekin, ondoren antiterrorismo gaiaren erregulazio penalaren deskribatuz. Hau hala izanik zigor politikari buruzko erreflexio bat egiten da, gai honen inguruan azaltzen diren arazoak aurre eginez.

**Résumé:** Du point de vue de la politique législative en matière de terrorisme, on analyse le Projet de Loi, approuvé le 16 novembre 2000, de modification de la Loi 10/1995, du 23 novembre, du Code pénal, et de la Loi Organique 5/2000, de du 12 janvier, sur la responsabilité pénale des mineurs, par rapport aux infractions de terrorisme. A cet effet, on aborde ce Projet historiquement, du point de vue de l'évolution de la législation, en décrivant ensuite le sens de la législation pénale en matière antiterroriste. De même, on effectue une réflexion sur la politique des sanctions spécifiques dans cette matière en abordant les différents problèmes qui se posent dans cette matière.

**Summary:** From the perspective of the legislative policy on the subject of terrorism, the project of the Law passed on 16 November 2000, about the modification of the Law 10/1995, of 23 November, about the penal Code, and the Law 5/2000, of 12 January, that regulates the criminal responsibility of the minors, in relation to terrorism crimes is analyzed. Firstly, this Project is historically examined, taking into account the evolution of the legislation. Next, the sense of the penal Law on the subject of antiterrorism is described. Also, a reflection about the specific sanction policy in this matter is made mentioning the different problems caused in this field.

**Palabras clave:** Política criminal, Derecho penal, Ley penal del Menor, menores, delitos, delitos de terrorismo.

**Hitzik garrantzizkoenak:** Politika kriminala, zuzenbide penal, adingabeen lege penal, adingabeak, delituak, terrorismo delituak.

**Mots clef:** Politique criminelle, Droit pénal, Droit pénal des Mineurs, mineurs, délits, délits de terrorisme.

**Key words:** Criminal policy, penal Law, penal Law of minors, minors, crimes, terrorism crimes.

---

\* Como es notorio, el Proyecto al que se refiere esta ponencia, se ha convertido en la L.O. 7/2000, de 22 de diciembre (B.O.E. 23 de diciembre). Mantenemos el texto de la ponencia tal y como fue expuesto, al no haber resultado afectado por las (escasas) modificaciones introducidas en la tramitación parlamentaria del Registro.

## I. INTRODUCCIÓN

Las páginas que siguen constituyen una aproximación, con carácter provisional, al Proyecto de Ley Orgánica de modificación de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código penal y de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, en relación con los delitos de terrorismo (Boletín Oficial de las Cortes, Congreso de los Diputados, de 13 de octubre de 2000). Al tratarse de un texto sólo proyectado –y en curso de discusión parlamentaria cuando se redactan estas líneas–, en lugar de entrar en un análisis pormenorizado del mismo, que podría quedar obsoleto a la luz de los cambios que se introduzcan, estimamos preferible abordarlo aquí desde una perspectiva más general: la de la política legislativa seguida en un terreno tan conflictivo. A tal efecto, resulta necesario situar el Proyecto que nos ocupa en clave histórica, a la luz de la evolución de la legislación antiterrorista surgida tras la aprobación de la Constitución, destacando las antinomias y vaivenes que la regulación de esta materia tan sensible ha venido experimentando, lo que no constituye precisamente un modelo de proceder legiferante racional. Esquematizaremos a continuación el sentido de la regulación penal vigente en materia antiterrorista y de los cambios proyectados, de manera fundamentalmente descriptiva. Y cerrará esta contribución una reflexión sobre la específica política sancionatoria seguida en este campo, abordando problemas tan debatidos como el del denominado “cumplimiento íntegro de las penas”, o el recurso a la pena de prisión perpetua, o a otros instrumentos no experimentados en nuestro sistema legal, como son las medidas de seguridad para delincuentes peligrosos contumaces de criminalidad grave.

Las páginas que siguen constituyen solamente, insistamos en ello, una primera aproximación al problema y de ahí la limitación de las referencias bibliográficas que, sin pretender ni mucho menos la exhaustividad, se limitan a servir de ilustración al texto que presentamos. Por otra parte, y en consonancia con el objeto de referencia del Proyecto de Ley Orgánica que nos ocupa, vamos a dejar fuera de nuestro análisis los aspectos procesales y penitenciarios del problema.

## II. POLÍTICA LEGISLATIVA EN RELACIÓN AL FENÓMENO TERRORISTA

1. Pocas materias han experimentado tantos cambios legislativos como la que aquí nos ocupa. Ciñéndonos sólo a las reformas posteriores a la Constitución de 1978, cabe recordar los siguientes textos legales<sup>1</sup>. Poco tiempo antes de la aprobación de la Constitución, con motivo de la supresión del Tribunal de Orden Público y la creación de la Audiencia Nacional, el Real Decreto-Ley 3/1977, de 4 de enero, extrae las disposiciones relativas al terrorismo del Código de Justicia Militar, llevándolas a un Anexo del Código penal común. Una vez aprobada la Constitución, la Ley 82/1978, de 28 de diciembre, prescinde de la categoría “delitos de terrorismo”, tratando las con-

---

1. Amplia información en LAMARCA PÉREZ, C. *Tratamiento jurídico del terrorismo*, Madrid 1985, pp. 158 y ss.

Con posterioridad, véase, por todos, GARCÍA VALDES, C. *El Proyecto de nuevo Código penal*, Madrid 1992, pp. 89 y ss.

ductas como delitos comunes, con las oportunas cualificaciones específicas. Una nueva disciplina al margen del Código penal es, sin embargo, introducida a través del Real Decreto-Ley 3/1979, de 26 de enero, de seguridad ciudadana, al que sigue el Real Decreto-Ley 19/1979, de 23 de noviembre, de contenido básicamente procesal. El 9 de mayo de 1980 España ratifica el Convenio Europeo para la represión del terrorismo, de 27 de enero de 1977<sup>2</sup> y, a fines de ese año, la Ley Orgánica 11/1980, de 1 de diciembre, regula la suspensión de los derechos fundamentales prevista en el apartado segundo del artículo 55 de la Constitución, en relación con investigaciones correspondientes a la actuación de bandas armadas o elementos terroristas. A ésta sigue, tras el intento fallido de Golpe de Estado de 23 de febrero de 1981, la Ley Orgánica 2/1981, de 4 de mayo, conocida como “de defensa de la democracia”, que modifica el Código penal en lo que se refiere al delito de rebelión y a las conductas terroristas, incluyendo delitos específicos de asociación en bandas armadas, favorecimiento del terrorismo, conspiración, proposición, provocación y apología<sup>3</sup>.

Entretanto, el Proyecto de Código penal de 1980 y la Propuesta de Anteproyecto de Nuevo Código Penal (PANCP) de 1983 apuntan a una dirección distinta –que, como veremos, sigue hoy también el Código penal vigente– en el sentido de recobrar el *nomen iuris* de “delitos de terrorismo”, para formar con él un capítulo específico dentro de los delitos contra el orden público recogidos en el Código penal<sup>4</sup>.

Sin embargo, el siguiente paso legislativo sigue un camino completamente diverso: el de extraer de nuevo del Código penal la regulación de esta materia para proceder a una refundición de toda la legislación penal y procesal en materia de terrorismo a través de la Ley Orgánica 9/1984, de 26 de diciembre, contra la actuación de bandas armadas y elementos terroristas y de desarrollo del artículo 55.2 de la Constitución<sup>5</sup>. La vuelta de esta materia al Código penal, y en el marco de los correspondientes delitos comunes que vengan en aplicación, se producirá por las Leyes Orgánicas 3 y 4 /1988, ambas de 25 de mayo, de reforma del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento criminal, respectivamente<sup>6</sup>, cuya promulgación fue consecuencia de la STC 196/1987, de 11 de diciembre, que se había hecho eco de algunas dificultades planteadas por la LO 9/1984.

---

2. En relación a este Convenio véase, por todos, LÓPEZ GARRIDO, D. *Terrorismo, política y derecho. La legislación antiterrorista en España, Reino Unido, República Federal de Alemania, Italia y Francia*, Madrid 1987, pp. 26 y ss. (el texto del Convenio en pp. 171 y ss.).

3. Véase, al respecto, ARROYO ZAPATERO, L. “La reforma de los delitos de rebelión y de terrorismo por la Ley Orgánica 2/1981, de 4 de mayo”, en *CPC* nº 15 (1981), pp. 379 a 426.

4. Cfr. el análisis que de la PANCP nos ofrece DE SOLA DUEÑAS, A. “Delitos de terrorismo y tenencia de explosivos”, en *Documentación Jurídica* 37/40. *Monográfico PANCP* (publicado en 1995), vol. 2, pp. 1219 a 1242.

5. Un amplio análisis de esta Ley Orgánica nos ofrece LAMARCA PÉREZ, C. *Tratamiento...*, cit. (nota 1), pp. 193 ss.

6. Un completo análisis de esta reforma nos ofrece TERRADILLOS BASOCO, J. *Terrorismo y Derecho. Comentario a las Leyes Orgánicas 3 y 4/1988 de reforma del Código penal y de la Ley de Enjuiciamiento Criminal*, Madrid 1988. Uno de los preceptos introducidos en esta reforma, el art. 504 bis LECrim., fue declarado inconstitucional por STC, 71/1994, de 3 de marzo.

Y así llegamos a la regulación prevista en el vigente Código penal de 1995, anticipada por los Proyectos de 1992<sup>7</sup> y 1994, que lleva los delitos de terrorismo, junto a la tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos, a un capítulo específico dentro de los delitos contra el orden público, en los términos que veremos a continuación. No se cierran con ello las reformas sino que, pese al escaso tiempo transcurrido desde la entrada en vigor del nuevo Código penal, éste ha sufrido ya alguna modificación en relación al campo que aquí analizamos. Así sucedió con la Ley Orgánica 2/1998, de 15 de junio, por la que se modifican el Código penal y la Ley de Enjuiciamiento criminal, que trata de salir al paso de la denominada “lucha callejera”; o la Ley Orgánica 5/1999, de 13 de enero, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal que, entre otras cuestiones, traza los perfiles legales de la utilización del “agente encubierto” en la lucha contra la criminalidad organizada, u otras normas de incidencia más indirecta, como la Ley Orgánica 4/1997, de 4 de agosto (desarrollada por el Real Decreto 596/1999, de 16 de abril), relativa a la utilización de videocámaras por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en lugares públicos, o la Ley 32/1999, de 8 de octubre, de solidaridad con las víctimas del terrorismo (cuyo Reglamento de ejecución ha sido aprobado por Real Decreto 1912/1999, de 17 de diciembre).

2. Vemos, pues, como a lo largo de estos años el legislador ha alternado tres modelos regulativos<sup>8</sup>. En unos casos (Ley 82/1978 y LO 3/1988), llevando la regulación de esta materia a los tipos comunes que vengan en consideración en cada ocasión. Una segunda opción consiste en tipificar el terrorismo, dentro del Código penal, como un delito autónomo, con *nomen iuris* propio, pudiendo variar el lugar sistemático elegido para su ubicación (normalmente, entre las asociaciones ilícitas o bien entre los delitos contra el orden público). Finalmente, como sucedió con la Ley Orgánica 1/1984, puede sacarse el delito de terrorismo del Código y llevarlo a una ley especial. Y, como nos recuerda GARCÍA VALDES<sup>9</sup>, ninguno de los modelos regulativos puede, en sí mismo, ser tachado de inconstitucional, con independencia de que pueda recaer dicha calificación en relación a algún precepto singular en que se plasme el correspondiente modelo. Y de todos ellos encontramos muestra también en el derecho comparado, cuyo análisis no podemos abordar aquí<sup>10</sup>.

3. Pese a ello, no cabe evitar la sensación de ausencia de una verdadera política legislativa racional en este terreno. Es cierto que en otros países encontramos también este fenómeno de la denominada “legislación de emergencia”<sup>11</sup>, surgida emotivamen-

---

7. Cfr. el análisis que de este Proyecto de 1992, en la materia que nos ocupa, lleva a cabo GARCÍA VALDES, C. *El Proyecto...*, cit. (nota 1), pp. 89 ss.

8 Seguimos en este punto a GARCÍA VALDES, C. “Terrorismo y Derecho”, en *icade* n° 42 (septiembre-diciembre 1997), pp. 155-159 (p. 156).

9 Cfr. GARCÍA VALDES, C. *loc. ult. cit.*

10. Véase sólo la información ofrecida por LAMARCA PÉREZ, C. *Tratamiento...*, cit. (nota 1), pp. 369 y ss. y LÓPEZ GARRIDO, D. *Terrorismo...*, cit. (nota 2), pp. 11 ss. y 55 ss.

11. Véase el esclarecedor análisis de los presupuestos ideológicos que subyacen a este modo de legislar en TERRADILLOS BASOCO, J. *Terrorismo...*, cit. (nota 6), pp. 13 ss.

te al hilo de acontecimientos concretos, más que producto de una política criminal de largo alcance. Pero ello no debe suponer excusa alguna. Al igual que sucede con la regulación de otros campos “sensibles” –es paradigmático, al respecto, el del tráfico de drogas<sup>12</sup>, la permanente modificación del marco normativo vigente no puede sino redundar en detrimento de la eficacia preventivo general a que aspiran las leyes penales. Baste recordar, a modo de contraste, las exigencias que, hace ya algunos años, formulaba H. JÄGER, en orden a la configuración de un tipo penal<sup>13</sup>: fijación de un programa político criminal claro, que vincule la intervención del derecho penal a la presencia de una conducta socialmente peligrosa; establecimiento de las hipótesis de riesgo, sometiéndolas a la correspondiente prueba empírica aportada por el conocimiento criminológico de la materia objeto de regulación; ponderación, a la luz del principio de proporcionalidad y de la concepción del derecho penal como “ultima ratio”, de la necesidad del concreto recurso a la pena, rechazando otras alternativas extrapenales de solución del conflicto y, finalmente, evitación de contradicciones valorativas, teniendo presente el principio de unidad del ordenamiento jurídico. Huelga señalar que las recientes reformas penales acaecidas en nuestro país están lejos de cumplir este programa político-legislativo mínimo.

4. Y lo mismo cabe decir de la reforma proyectada. Dejando de lado ahora –por ser objeto de otras ponencias– lo que se refiere a la reforma de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, no cabe duda que las modificaciones proyectadas en el articulado del Código penal son respuesta concreta a algunos acontecimientos de estos últimos meses: así, la discutida sentencia del Tribunal Constitucional, de 20 de julio de 1999, que anuló la condena impuesta a la Mesa Nacional de Herri Batasuna<sup>14</sup>, obligaba a revisar la pena del delito de colaboración con banda armada, previsto en el art. 576 Cp. (precepto que, sorprendentemente, no se modifica en el texto proyectado); por otra parte, actos sobradamente conocidos de exaltación de unos terroristas fallecidos en la explosión del coche en el que viajaban, sirvieron de claro comprobante de la inutilidad de la mención a la apología en el actual artículo 18.1 del Código penal; finalmente, la extensión e intensificación de la denominada “lucha callejera” suscitó el clamor por medidas legislativas más eficaces en orden a la erradicación de este, eufemísticamente denominado, “terrorismo de baja intensidad”. Veremos a continuación en que dirección se mueven los cambios proyectados. Pero antes es preciso recordar el sentido de la regulación todavía vigente.

---

12. Véase la aguda reflexión al respecto de TORÍO LÓPEZ, A. “Antinomias jurídicas e ideológicas en el delito de tráfico de drogas”, en *Criminología y Derecho penal al servicio de la persona. Libro Homenaje al Prof. Antonio Beristain*, San Sebastián 1989, pp. 935-952. En la literatura posterior, véase el amplio muestrario ofrecido en DÍEZ RIPOLLÉS/LAURENZO COPELLO (Coords.), *La actual política criminal sobre drogas. Una perspectiva comparada*, Valencia 1993.

13. Cfr. JÄGER, H. “Strafgesetzbuch als Prozess”, en *KLUG-Fs.*, Bd. I, Köln 1983, pp. 83-96 (pp. 86 ss.)

14. Véase, por todos, ÁLVAREZ GARCÍA, J. “Principio de proporcionalidad. Comentario a la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de julio de 1999, recaída en el recurso de amparo interpuesto por los componentes de la Mesa Nacional de Herri Batasuna”, en *LA LEY*, 26 de octubre de 1999, pp. 1 a 6.

### III. BREVE ESQUEMA DE LA REGULACIÓN PENAL VIGENTE EN MATERIA DE TERRORISMO. SENTIDO DE LAS MODIFICACIONES PROYECTADAS

1. Como ya hemos anticipado, el Código penal de 1995 vuelve a reconducir los delitos relacionados con el terrorismo a un mismo lugar sistemático y bajo un *nomen iuris* específico. En efecto, la Sección segunda del Capítulo V, del Título XXII del Código penal (“Delitos contra el orden público”), se intitula: “De los delitos de terrorismo” y allí nos encontramos los siguientes comportamientos.

En primer lugar, una serie de previsiones legales para delitos comunes realizados por quienes pertenezcan, actúen al servicio o colaboren “con bandas armadas, organizaciones o grupos cuya finalidad sea la de subvertir el orden constitucional o alterar gravemente la paz pública”. Se distingue, dentro de este grupo, según que los delitos cometidos sean los de estragos o incendios (art. 571), homicidio, lesiones, detenciones ilegales o secuestros y amenazas o coacciones, agravándose la pena en virtud de la cualidad de la víctima (art. 572), tenencia, tráfico y depósito de armas, municiones o explosivos (art. 573), o cualquier otro delito (art. 574).

Tenemos, en segundo lugar, una previsión específica para el supuesto de quien, “sin pertenecer a banda armada, organización o grupo terrorista”, pero “con la finalidad de subvertir el orden constitucional o de alterar gravemente la paz pública”, cometa homicidio, lesiones graves, detenciones ilegales, secuestros, amenazas o coacciones, o bien lleve a cabo delitos de incendios, estragos o tenencia, tráfico y depósito de armas o municiones (art. 577).

De manera autónoma se regulan diversas formas de colaboración con banda armada, bien en la forma de allegar fondos (art. 575), bien de alguna de las maneras mencionadas en el artículo 576 (información o vigilancia de personas, bienes o instalaciones; construcción, acondicionamiento, cesión o utilización de alojamientos o depósitos; ocultación o traslado de personas vinculadas a las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas; organización de prácticas de entrenamiento o asistencia a ellas y, en general, cualquier otra forma equivalente de cooperación, ayuda o mediación, económica o de otro género, con las actividades de las citadas bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas).

Y cierran la sección tres reglas de carácter común a las diversas tipicidades mencionadas: una relativa a la punibilidad de la proposición, provocación y conspiración para cometer alguno de los delitos indicados (art. 578), otra relativa a la controvertida figura del “arrepentido” y su tratamiento sancionatorio (art. 579)<sup>15</sup> y una última relativa al reconocimiento, en este campo, de las sentencias de Juez o Tribunal extranjero a los efectos de la eventual apreciación de la agravante de reincidencia (art. 580).

Completan esta regulación, fuera ya del lugar sistemático indicado, las reglas relativas a la consideración como asociación ilícita de las bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas (arts. 515, 2º y 516 Cp.) y el párrafo añadido al art. 170 Cp. por

---

15. Véase, entre otras contribuciones, CUERDA ARNAU, M.L. *Atenuación y remisión de la pena en los delitos de terrorismo*, Madrid 1995 y DE LA CUESTA ARZAMENDI, J.L. “Atenuación, remisión de la pena e indulto de miembros de grupos terroristas”, en *CPC* nº 30 (1986), pp. 559-602.

la Ley Orgánica 2/1998, de 15 de junio, antes mencionada, en cuya virtud se considera amenaza la reclamación pública de la comisión de acciones violentas por parte de bandas armadas, organizaciones o grupos terroristas.

2. La reforma proyectada incide ampliamente sobre este cuadro normativo, en el sentido que explicita la Exposición de Motivos. Dejamos aquí de lado, como ya hemos anticipado, la proyectada reforma de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal del menor, así como la consideración del tipo penal de exaltación del terrorismo, que recogerá en su nueva redacción el artículo 578 Cp., por ser éstas cuestiones objeto de otras ponencias. Del resto, destacan las siguientes novedades. En primer lugar, se da nueva redacción al artículo 577, relativo, como hemos visto, a delitos comunes realizados por quien, sin pertenecer a banda armada, comparte sus fines. Dado que éste es el instrumento legislativo central en la lucha contra el terrorismo callejero, se amplía el elenco de delitos comunes afectados, incluyendo ahora los daños, e incorporando a la tenencia de explosivos la de sus componentes. Ello conduce a una reforma parcial de los delitos de daños, en el sentido de agravar los causados mediante incendio, explosión o con riesgo para las personas. En segundo lugar, se amplía la protección jurídica a los miembros de las Corporaciones Locales, lo que lleva a una serie de modificaciones en los delitos contra las Instituciones del Estado y en el de atentado. Finalmente, se introduce como principal la pena de inhabilitación absoluta con la finalidad, como expresamente señala la Exposición de Motivos, de “limitar la posibilidad de que quien resulte condenado por delito de terrorismo y que, por tanto, ha atentado gravemente contra la democracia y el propio Estado de Derecho, acceda inmediatamente a cargos públicos representativos”.

Dado que el alcance de estas concretas modificaciones no ofrece dificultades interpretativas, dedicamos la última parte de esta ponencia a efectuar una serie de reflexiones, de carácter político-legislativo, relativas a los mecanismos sancionatorios aplicables en este campo.

#### **IV. POLÍTICA SANCIONATORIA EN MATERIA TERRORISTA**

1. La novedad más significativa que, en este orden de cosas, introduce el Proyecto de Ley Orgánica objeto de esta ponencia es, como acabamos de indicar, la que se refiere a la previsión de la pena de inhabilitación absoluta como pena principal para los delitos de terrorismo. Ello evitará el escasamente edificante espectáculo de ver cómo personas convictas de delitos tan graves pasan a ocupar cargos representativos, con el consiguiente desprestigio para las Instituciones en las que ostenten su cargo.

Pero si bien es éste el único cambio que en el orden punitivo introduce el Proyecto que comentamos, su presentación y ulterior *iter* parlamentario ha ido acompañado de un intenso debate público en torno a la eventual incorporación de mecanismos sancionatorios más intensivos, sobre alguno de los cuales quisiéramos efectuar alguna consideración complementaria.

2. En primer lugar, ha vuelto a traerse a colación una cuestión que fue objeto ya de viva discusión en el período inmediatamente anterior a la aprobación del vigente Código penal de 1995: la de si los terroristas deben cumplir íntegramente las penas impuestas. Fruto de este debate, llevado a cabo con escaso –por no decir inexistente–

rigor técnico, es el actual artículo 78 del Código penal, unánimemente criticado por la doctrina penal. Su inmediato precedente, el art. 94 del Proyecto de Código penal de 1992, exceptuaba de los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de condena a los delitos de terrorismo y tráfico de drogas. Y la regla finalmente aprobada otorga al Juez o Tribunal, sobre la base de la “peligrosidad” del autor, y siempre que la pena resultante de la aplicación de los límites a la acumulación de penas previstos en el art. 76 Cp. sea inferior a la mitad de la suma de las impuestas, la posibilidad de “acordar motivadamente que los beneficios penitenciarios y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas”, sin perjuicio de la facultad moderadora y revisora asignada al Juez de Vigilancia. Expresado en términos numéricos: si un terrorista es condenado a penas que suman doscientos años de prisión, por más que el límite máximo de cumplimiento sea de treinta años, no podrá acceder a la libertad condicional, por aplicación de esta regla, hasta haber cumplido tres cuartas partes (esto es, ¡ciento cincuenta años!) de la suma de las penas impuestas. No vamos a entrar en el análisis técnico de esta disparatada regla<sup>16</sup>. Nos limitaremos a recordar que mientras siga vigente el desafortunado criterio de acumular las distintas penas en que incurre el autor de varios delitos, para fijar después límites máximos de cumplimiento, nunca cabrá exigir “cumplimiento íntegro” de la suma de las penas en que se incurrió, pues se trataría con frecuencia de una suma de años superior a los límites de la vida humana. Y si referimos aquella exigencia a los límites máximos de cumplimiento (veinte, veinticinco o treinta años, según las distintas hipótesis previstas en el art. 76 Cp.), encontramos el obstáculo insalvable de la necesaria orientación de la ejecución de la pena impuesta hacia la resocialización, tal y como prescribe el artículo 25.2 de la Constitución Española, lo que supone, como mínimo, idéntico derecho de todos los penados a acogerse, siempre que concurren los requisitos legalmente previstos para ello (artículos 90 a 93 del Código penal), al beneficio de la libertad condicional, que permite reducir al menos en una cuarta parte el tiempo efectivo de prisión.

3. Se viene prestando especial atención, en estas últimas semanas, a la posibilidad de reintroducir, para los delitos relacionados con el terrorismo, la pena de prisión perpetua, tal y como sucede con algunos Códigos penales de nuestro entorno, susci-tándose inmediatamente el problema de la constitucionalidad o no de esta clase de sanción<sup>17</sup>.

Ciertamente, la prisión perpetua pervive hoy en algunos sistemas legales próximos al nuestro, como sucede con el reciente Código penal francés de 1992 (en vigor desde el 1 de marzo de 1994), el Código penal italiano de 1930, o los Códigos penales alemán, austríaco y suizo (en este último, incluso tras la reforma de 1989). Ahora bien, en algunos de ellos la pervivencia de esta sanción se vincula al cumplimiento de una serie de condiciones que la hagan compatible con los correspondientes preceptos y principios constitucionales; en particular, la prohibición de penas o tratos crueles,

---

16. Permítasenos remitir a SANZ MORÁN, A.J. “Las reglas relativas a la unidad y pluralidad de delitos en el Código penal de 1995”, en *El nuevo Código penal: presupuestos y fundamentos. Libro-Homenaje al Profesor Doctor Don Ángel Torío López*, Granada 1999, pp. 505-520 (especialmente, pp. 517-518), con ulteriores referencias bibliográficas.

17. Véase, por ejemplo, RODRÍGUEZ RAMOS, L. “Constitucionalidad de la prisión perpetua”, en *El País*, 17 de noviembre de 2000, pp. 15-16.

inhumanos o degradantes. Así, en una célebre sentencia del Tribunal Constitucional alemán (BVerGE 45, 187 ss.)<sup>18</sup>, se declaró a la prisión perpetua contraria a la dignidad de la persona si no se coordina, transcurrido un determinado período de cumplimiento, con la posibilidad de libertad condicional o con la gracia, criterio éste que ya ha sido expresamente recogido en algún texto legal, como el parágrafo 46. IV del StGB austríaco o el art. 38 del StGB suizo, que posibilitan la libertad condicional del condenado a reclusión perpetua una vez transcurridos quince años.

Y en esta misma dirección se orientan las reflexiones, recientemente publicadas, de RODRÍGUEZ RAMOS, quien analizando la prisión perpetua a la luz de los distintos fines de la pena, no aprecia obstáculos de constitucionalidad en la reintroducción de esta sanción, siempre que se establezca “una cláusula de revisión de la sentencia a los diez o quince años, que autorice la remisión parcial de la pena impuesta y a reconvertirla en una pena de privación temporal de libertad, con abono del tiempo cumplido y con la posibilidad de gozar desde entonces del régimen penitenciario progresivo en su plenitud, incluyendo la libertad condicional del último cuarto de la condena ya temporalizada”<sup>19</sup>.

Sólo con estas cautelas podría pensarse en la reinstauración de la prisión perpetua. Y aún así, ello suscitara enormes dudas, como ha puesto de manifiesto de manera magistral el Profesor TORIO, quien califica esta pena de “contradictoria con la dignidad humana”, por contener “tácitamente la presuposición de que el sujeto a quien se impone es incapaz de un proyecto existencial del que no forme parte el delito”. Podría decirse –sigue TORIO– “que la reclusión perpetua es la verdadera zoología de la represión”, pues en ella “se desconocen (...) las propiedades humanas específicas, siendo el hombre tratado como un animal”. Cabría, en fin, cuestionar –concluye este autor– si más que ante una pena no estaremos aquí ante una medida de seguridad. “Ahora bien, una medida que no radica en un pronóstico individualizado de peligrosidad, sino en la peligrosidad deducida de la ejecución del hecho, contiene una presunción tan inadmisibles como las presunciones de culpabilidad”<sup>20</sup>.

4. Esto nos lleva al último de los problemas que querríamos considerar muy brevemente. El Código penal de 1995 incorpora, como una de sus novedades más significativas, una completa regulación de los presupuestos y régimen de aplicación de las medidas de seguridad y corrección (Título V del Libro Primero), derogando la justamente denostada Ley de Peligrosidad y Rehabilitación Social, de 1970. Ahora bien, la aplicación de estas medidas se limita a los supuestos de inimputabilidad o imputabilidad disminuida (artículo 20, números 1º, 2º y 3º y artículo 21, número 1º). Por el contrario, se prescinde de las medidas en relación a un campo característico, en la historia y en el derecho comparado, de recurso a esta forma de reacción penal: el de la delin-

18. Cfr., al respecto, los trabajos recogidos en JESCHECK/TRIEFTERER (Hrsg.), *Ist die lebenslange Freiheitsstrafe Verfassungswidrig?*, Baden Baden 1978. Más detalles en SANZ MORÁN, A.J. “Presupuestos para la reforma de los delitos contra la vida”, en *ADPCP* 1995, pp. 783-848 (especialmente, pp. 799-800).

19. Véase RODRÍGUEZ RAMOS, L. “Constitucionalidad...”, cit. (nota 17), p. 16.

20. Véase TORIO LÓPEZ, A. “Estudio de la reforma de los delitos contra la vida (parricidio, asesinato)”, en *Repercusiones de la Constitución en el Derecho penal*, Bilbao 1983, pp. 77-114 (p. 97) y, del mismo autor, “La prohibición constitucional de las penas y tratos inhumanos o degradantes”, en *Poder Judicial* nº 4 (1986), pp. 69-82 (p. 81).

cuencia habitual. Ciertamente, la respuesta que se asigna a estas hipótesis en otros ordenamientos jurídicos no deja de suscitar serias dificultades y están actualmente en el punto de mira de la crítica doctrinal. Así sucede con la “custodia de seguridad” del párrafo 66 del StGB alemán, hoy en crisis profunda, o con la “pena relativamente indeterminada” prevista en los artículos 83 y siguientes del Código penal portugués. Ahora bien, ello sólo significa que habrá de hacerse un mayor esfuerzo en la búsqueda de soluciones que, siendo político-criminalmente indicadas, no susciten dudas desde la perspectiva de las exigencias del Estado de Derecho<sup>21</sup>. A este respecto, la respuesta del nuevo Código penal frente a la criminalidad habitual violenta de carácter grave (y el terrorismo encaja perfectamente en esta caracterización) es absolutamente deficitaria. Frente a esta clase de delincuentes, la pena se muestra como un mecanismo insuficiente, pues la reinserción del delincuente por convicción no es frecuente y, sin embargo, persiste en ellos una alta peligrosidad que hace deseable la complementación de la respuesta penal con el recurso a medidas de seguridad. A diferencia, sin embargo, de lo que sucede con la prisión perpetua o con la exigencia de “cumplimiento íntegro de las penas”, este debate en torno a la articulación de una respuesta al terrorismo por la vía de las medidas de seguridad apenas se ha suscitado entre nosotros.

---

21. Véase SANZ MORÁN, A.J. “Medidas de seguridad y de corrección en el Código penal”, en *Revista de Derecho Penal*, n° 1 (2000), pp. 29-47 (p. 41), con ulteriores referencias bibliográficas.

## **CURSO SOBRE “PSICOLOGÍA FORENSE”\***

---

\* Curso organizado en recuerdo al Prof. Dr. Germán Tamayo Salaberria (†), celebrado en San Sebastián, durante los días 28, 29 y 30 de marzo 2001.

