

## Sentencia del Tribunal Constitucional 169/2021, de 6 de octubre. Resuelve el recurso de inconstitucionalidad (3866-2015)

### **EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL AVALA LA CONSTITUCIONALIDAD DE LA PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE**

Parece muy difícil poner en duda que uno de los mayores cambios originados por la reforma del Código Penal español ha sido la introducción de la pena de prisión permanente revisable, regulada en la LO 1/2015 de 30 de marzo, con la cual España incorporaba a nuestro ordenamiento jurídico-penal a la lista de países europeos —Francia, Alemania, Italia— que preveían penas de privación de libertad de larga duración. Aun así, la introducción de esta reforma fue acogida por la doctrina con un aluvión de críticas, por su supuesta falta de adecuación a la Constitución y a los derechos reconocidos en el ámbito europeo, especialmente el artículo 3 del Convenio Europeo para la protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales (CEDH) y supuestamente contrario a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), que denotaba una interpretación equivocada de la jurisprudencia consolidada de este tribunal desde el caso Kafkaris contra Chipre (Demanda 21906/04. 12/02/2008). Esta especie de unanimidad doctrinal no era acorde con el agrio debate político, mediático y social que dejaba la sensación general de que el endurecimiento de las penas a través de la prisión permanente despertaba un enorme apoyo entre los ciudadanos; es más, este apoyo social hizo que uno de los principales objetivos de la ley, como reflejaba el preámbulo, se centrara en que el supuesto «compromiso con el dolor de las víctimas y la necesidad de fortalecer la confianza en la Administración de justicia hace preciso poner a su disposición un sistema legal que garantizase resoluciones previsible que además, sean percibidas en la sociedad como justas». En este contexto tan complejo se hizo muy esperado el pronunciamiento sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la LO 1/2015, que finalmente llegaba el 6 de octubre de 2021, cuando el Tribunal Constitucional (TC) emitía sentencia para solventar el recurso de inconstitucionalidad número 3866-2015 interpuesto por el PSOE, Unidas Podemos, ERC, PDeCAT, Compromís y Bildu. Resulta primordial diseccionar el contenido constitucional de la misma a través de un análisis que encuadre el fundamento constitucional de los recurrentes, los alegatos del Abogado del Estado, los razonamientos del propio TC y, por último, el voto particular, solo así se puede lograr un análisis jurídico coherente:

- A) Los recurrentes sostenían que la LO 1/2015 vulneraba la prohibición de las penas inhumanas o degradantes, contenidas en el artículo 15 CE y en el artículo 3 del CEDH, porque su duración era desmesurada por producir al penado intensos padecimientos psíquicos y un deterioro de su personalidad. A su vez, el Abogado

del Estado rebatía esta argumentación sosteniendo que los parámetros de revisabilidad establecidos por el TEDH quedaban garantizados, porque durante su ejecución se aplicarían al penado las normas penitenciarias españolas basadas en el principio de individualización. Teniendo en cuenta estas consideraciones de las partes, el TC, lejos de acudir a su propia doctrina —STC 91/2000 de 30 de marzo FJ 9 y a la STC 148/2004 de 13 de septiembre FJ 9—, de manera sorprendente se refutaba a sí mismo y sostenía que «la cuestión suscitada en el presente recurso de inconstitucionalidad no puede ser dirimida a partir de esta doctrina»; centrando su razonamiento en la doctrina perfilada por el TEDH desde la STEDH de 12 de febrero de 2008, asunto Kafkaris contra Chipre, junto a los asuntos más recientes, como el de 13 junio de 2019, asunto Marcelo Viola contra Italia, donde el TEDH exigía un específico «Test Humanidad»: 1) la pena debe ser objetivamente revisable; 2) debe ofrecer al interno una esperanza realista de alcanzar la libertad; esto es la reductibilidad de iure que según el TC quedaría cubierta en nuestro ordenamiento jurídico, gracias al artículo 92.1 CP y al artículo 92.4 CP que garantizarían «la evolución personal del interno y su reintegro en la sociedad tras un procedimiento oral contradictorio».

- B) En cuanto al segundo motivo de inconstitucionalidad de la prisión permanente revisable sostenido por los diputados recurrentes, se fundamentaba en la convicción jurídica de que sería constitucionalmente inadmisibles la prisión permanente por el tiempo desmesurado de privación de libertad y porque el procedimiento de revisión terminaría generando una enorme incertidumbre en el penado, y sobre sus posibilidades de poder alcanzar algún día la libertad. Esto fue refutado por el Abogado del Estado, alegando que el tratamiento penitenciario y el disfrute de sus beneficios también sería de aplicación a los condenados a esta pena. Una vez valoradas ambas posiciones, el TC sentenciaba que

no se podía hacer un juicio abstracto de inconstitucionalidad basado exclusivamente en los efectos socializadores que la prolongación en el tiempo de cumplimiento que la pena privativa de libertad puede generar: como dijimos en la STC 91/2000 FJ 9 [...] la progresividad del sistema penitenciario y la adaptación del tratamiento a la personalidad del interno constituyen en definitiva paliativos de eficacia reconocida [...] que favorecen y posibilitan la reeducación y reinserción social.

- C) La tercera razón esgrimida por los recurrentes cuestionaba la proporcionalidad de la prisión permanente desde la perspectiva del derecho a la libertad personal del artículo 17.1 CE. Además, los recurrentes solicitaban al TC un pronunciamiento sobre la justificación de la decisión parlamentaria a incorporar a nuestro ordenamiento penal una tipología nueva de prisión. Frente a esto el Abogado del Estado defendía que se trataba de una pena suficientemente determinada, porque tenía previsto un límite mínimo de duración variable según la gravedad del delito a partir del cual es posible la libertad condicional y que la pena además podía extinguirse

(el art. 92.1 CP). Para solventar este interrogante planteado por los recurrentes, el TC recurría en primer lugar, a su doctrina consolidada —STC 129/1996 de 9 julio FJ 4; STC 108/1988 de 29 de julio; STC 239/1992 de 17 de diciembre, y STC 55/1996 de 28 de marzo FJ 6— según la cual desde la STC 11/1981: «En un plano hay que situar las decisiones políticas y el enjuiciamiento político que tales decisiones merezcan, y en otro plano distinto la calificación de inconstitucionalidad, que tiene que hacerse con arreglo a criterios estrictamente jurídicos». En cuanto a la proporcionalidad de la prisión permanente, el TC volvía a recurrir al derecho comparado dejando claro que «el TEDH exige a los Estados la adopción de medidas eficaces para combatir el crimen violento y a concluir que el CEDH no prohíbe la imposición de penas indeterminadas que permitan prolongar la detención del reo cuya liberación pueda representar un peligro (STEDH de 29 de abril de 2016, Asunto Murray contra Países Bajos & 111)». Por tanto, el riesgo de desproporción en la pena de prisión permanente revisable no reside, en el cumplimiento penitenciario de los periodos de seguridad predeterminados por la ley, sino en la posibilidad de que, vencidos estos plazos, la prisión se prolongue más allá de la subsistencia que, como dejó claro la STEDH en el asunto Vinter & 111: «Es un axioma que un recluso solamente pueda permanecer encarcelado si existe un motivo de política criminal que lo justifique [...]».

- D) Los recurrentes finalizaban sosteniendo que la prisión permanente revisable infringía el principio de legalidad penal del artículo 25.1 CE y el mandato de resocialización del artículo 25.2 CE, porque se trataba de una pena que no tenía prefijado un límite máximo de cumplimiento y su duración quedaba así al albur de un criterio impreciso e inseguro. A su vez, el Abogado del Estado refutaba estas reflexiones sosteniendo que la prisión permanente era una pena revisable, pues los beneficios penitenciarios y la libertad condicional así lo concretan. Partiendo de esta doble argumentación, el TC reconocía que el régimen jurídico de suspensión condicional de la pena de prisión permanente establecida en la LO 1/2015 no enunciaba explícitamente el régimen de revisión de la pena que habría de aplicarse con posterioridad al acto revocatorio, lo que generaría un margen de incertidumbre. Debido a lo cual el TC fijaba una única interpretación constitucional tras la revocación de la libertad condicional: «habrán de estimarse subsistentes las exigencias impuestas al tribunal sentenciador en el artículo 92.4 CP de verificar, con una periodicidad bianual, el cumplimiento de los requisitos para el acceso a la libertad condicional y de resolver las peticiones que el penado le dirija con los condicionamientos temporales establecidos en la norma».
- E) Conforme a todo lo expuesto, el TC sentenció: 1) La desestimación de la solicitud de inadmisión de la impugnación; 2) Declaraba que el artículo 92.3 párrafo tercero del CP no era inconstitucional siempre que se interpretara en el sentido establecido en el fundamento jurídico 9,b); 3) Declarar que el artículo 92.4 del CP no era

inconstitucional siempre que se interpretara en el sentido establecido en el fundamento jurídico 9,b); 4) Por último, desestimaba el recurso de inconstitucionalidad en todo lo demás. Lo más destacable constitucionalmente de la sentencia es que subraya que la pena de prisión permanente revisable no es desproporcionada y no vulnera, por ello, el derecho a la legalidad penal del artículo 25.1CE, pues el cumplimiento en centro penitenciario mínimo de 25 años constituye una respuesta penal que no excede de manera manifiesta la prevista en otros supuestos de delincuencia grave. Tampoco se vulneraban los principios de reeducación y reinserción social, proclamados como principios orientadores de la ejecución de las demás penas privativas de libertad en el artículo 25.2 CE, porque su cumplimiento se verificará conforme a los parámetros de la Ley Orgánica General Penitenciaria y su normativa de desarrollo, que establecen un sistema individualizado, en el que el tratamiento y el régimen penitenciario que se aplican al condenado se adaptan en todo momento a sus circunstancias y a su evolución personal. No obstante, el TC, tras un estudio en profundidad de los preceptos impugnados, declaraba su constitucionalidad pero exigiendo una interpretación conforme a la Constitución en dos aspectos singulares: a) Una vez concedida la libertad provisional, solo podrá revocarse si se vuelve a delinquir o infrinja las prohibiciones y reglas de conducta establecidas en el auto de libertad condicional; b) La revocación de la libertad condicional no podría impedir que el penado pudiera obtener en el futuro una nueva revisión de la pena, pues denegarle definitivamente toda expectativa de libertad sería incompatible con la Constitución.

- F) Junto a la sentencia se incluía un voto particular formulado de manera conjunta por tres magistrados que consideraban que el recurso de inconstitucionalidad debería haber sido estimatorio, por motivos muy alejados de argumentaciones jurídicas y basados en meras observaciones ético-morales, por las cuales, supuestamente, el sistema jurídico español debería estar vinculado al constante perfeccionamiento de la democracia como proyecto civilizador que exigía el «Principio de no limitación», por el cual el estándar constitucional exigiría aceptar un nivel superior de protección de los derechos, junto al «Principio de no regresión», por el cual no estaría justificado el retorno a una pena que llevaba casi cien años desaparecida por su potencial perpetuidad.

En definitiva, tras el análisis de la sentencia, así como del voto particular, una cosa parece clara, si el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por los diputados tenía como motivación principal comprobar si efectivamente el régimen jurídico-constitucional español era compatible con el CEDH de acuerdo con los estándares fijados por el TEDH, ha quedado muy claro en los razonamientos del TC que lo era, debido no tanto a sus argumentaciones constitucionales en su Sentencia 169/2021, de 6 octubre, sino debido sobre todo a la jurisprudencia consolidada del TEDH que, desde el caso

Kafkaris contra Chipre (12/02/2008), sostuvo con toda rotundidad que, siempre que se respetara el denominado «Derecho a la esperanza» que tenía todo condenado a prisión permanente, se estaría respetando su dignidad humana. Esta jurisprudencia consolidada pareció silenciada por gran parte de la doctrina, que se opuso fervientemente a la prisión permanente revisable desde parámetros europeos erróneos. Quizá hubiera sido necesario exigir al TC una toma de postura, creando una doctrina constitucional propia, más allá de hacer seguidismos ciegos del derecho comparado y más aún en España, donde el terrorismo ha sido una terrible lacra que hubiera exigido del TC unos presupuestos claros sobre la dignidad humana no solo del penado, sobre la que ha girado toda su sentencia, sino sobre la dignidad de las víctimas siempre olvidadas.

Octavio VELAYOS GONZÁLEZ  
Profesor de Derecho constitucional  
Universidad de Salamanca  
[octavio@usal.es](mailto:octavio@usal.es)