Introducción

El Derecho penal es hoy por hoy un instrumento necesario para la gestión de los conflictos sociales más graves. También lo es **para la protección de los bienes jurídicos esenciales** para el desenvolvimiento de la vida individual y colectiva (vida, integridad física, libertad, patrimonio, medio ambiente, orden socioeconómico, etc.). Sin embargo, **es cuestionable la utilización que se hace de él**, no sólo por ampliar su ámbito de acción a supuestos que en épocas anteriores estaban sujetos a un simple reproche administrativo (por ejemplo, conducir un vehículo a motor o ciclomotor sin haber obtenido nunca permiso o licencia de conducción –art. 384 CP–), sino también por acudir, en algunos supuestos, de forma abusiva y desproporcionada a la pena de prisión (por ejemplo, para quienes venden CDs copiados en la calle la pena es de prisión de 6 meses a 2 años, más una multa que, de no pagarse, supone, como mínimo, 6 meses más de privación de libertad).

Buena parte de los profesionales del derecho y expertos en el fenómeno criminal piensan que, en determinados supuestos, la utilización actual del sistema penal no respeta el **principio de intervención mínima.** Éste reclama de quienes tienen que elaborar y aprobar las leyes que sólo se utilice como **último recurso**, debido a las graves consecuencias físicas, psicológicas y sociales que el proceso penal y la cárcel generan en las personas –tanto infractoras como víctimas–. Sin embargo, el legislador penal español hace tiempo que ha emprendido una **huida hacia el Derecho penal,** incluso en supuestos no gravemente lesivos para la paz ciudadana. Pudiendo hacerlo, no recurre a otros medios menos drásticos (y más eficaces) del ordenamiento jurídico –ámbito administrativo o civil que no conllevan penas de prisión y protegen más eficazmente a la víctima–, o simplemente a la adopción de políticas sociales de mucho más alcance y eficacia por la capacidad preventiva que tienen. Los políticos de todo signo han descubierto que el Derecho Penal es rentable políticamente, no sólo por los votos que proporciona en los procesos electorales, sino por la influencia directa que tiene en percepción de la ciudadanía respecto del modo de gestión de la seguridad ciudadana; aspecto éste que va más allá del ámbito delictivo y que se residencia también en las políticas laborales, de vivienda, integración, etc. Por desgracia, es **continuo y desmesurado el recurso al Derecho penal, pero no constituye el medio más eficaz ni más justo** de abordar los problemas sociales y evitar y prevenir los delitos, de ahí el elevado nivel de malestar e insatisfacción que genera, no sólo en las víctimas y en la sociedad en general, sino también en quienes profesionalmente se dedican a esta labor.

No es ajena a esta política criminal la **presión social y mediática** (medios que presionan y políticos que son especialmente sensibles a este mecanismo) no siempre cercanas a la objetividad de los datos. Frecuentemente, la alarma social generada por la comisión de algún delito de cierta gravedad o de determinadas infracciones no constitutivas de delito es alimentada de inmediato y profusamente por los **medios de comunicación** para conformar una opinión pública(da) que parece clamar por la agravación de la pena correspondiente a un determinado delito o por la criminalización de esas conductas. Sin embargo, diariamente se comprueba que, cuando se dialoga con cada ciudadano y ciudadana individualmente, esta opinión pública(da), aparentemente tan punitiva, se desvanece. No es difícil encontrarse con una mayoría de personas que comprenden, que matizan, que creen en la segunda oportunidad, que humanizarían el sistema penal. Incluso, cuando se conoce a víctimas concretas, en procesos de mediación

autor-víctima[1], en los que tienen una oportunidad de ser escuchados, de participar en la solución de su conflicto, se comprueba, no sin sorpresa, una importante comprensión hacia la persona que ha infringido la norma penal, que choca y contrasta con la imagen de la víctima vengativa que transmiten los medios de comunicación a partir de unos pocos casos excepcionales[2]. Es claro, pues, que las **presiones sociales y mediáticas** distorsionan muchas veces la realidad y en nada contribuyen a favorecer un soluciones justas y eficaces a los problemas. No es admisible que cada poco tiempo el Código Penal esté siendo objeto de modificaciones a golpe de telediario, tertulia radiofónica, campaña electoral o programa del corazón, algo que por desgracia está resultando habitual. La política criminal de un Estado de Derecho debe huir de este tipo de presiones para tratar de resolver los conflictos penales introduciendo racionalidad y serenidad en la elaboración y modificación de las leyes penales[3].

Los expertos en Derecho Penal, Criminología y otras disciplinas afines son marginados del proceso de elaboración de las normas[4], dando lugar a una legislación penal escasamente rigurosa, eficaz y coherente con los principios básicos que han ido construyendo nuestros sistemas penales desde hace dos siglos y medio. Éstos deben orientar la ley penal, no sólo hacia la prevención y el respeto al orden jurídico, sino también para que las personas involucradas se sientan respetadas en sus derechos, resarcidas en sus perjuicios, y, sobre todo, tratadas dignamente. Es también llamativa y alarmante la inexistencia en España de un organismo oficial que analice científicamente los resultados de las políticas que se siguen. Apenas se pueden mencionar unos cuantos dispersos observatorios; incluso cuando la ley prevé una evaluación (véase la Disposición Adicional 5ª de la Ley Orgánica 7/2000, que reformó la ley de responsabilidad penal de los menores), se vuelven a reformar las mismas leyes sin haber medido el impacto de las anteriores.

---

[1] Véase *Justicia Restaurativa y Mediación Penal. Análisis de una experiencia (2005-2008).* En http://www.mediacionypacificacion.es/images/stories/experienc...pdf se encuentra el Informe relativo a la experiencia en Madrid. Los Informes relativos a las experiencias desarrolladas en todo el Estado al amparo del Servicio de Planificación y Análisis de la Actividad Judicial y las diversas actividades, encuentros y cursos sobre mediación en el Consejo General del Poder Judicial en www.poderjudicial.es. Sobre la experiencia en mediación penal del Gobierno Vasco en http://www.justizia.net/smp/default.asp?idioma=sp&opcionWeb=smp. Una referencia al ámbito europeo puede encontrarse en http://www.euforumrj.org

[2] En un riguroso trabajo de investigación sobre *Encuesta a víctimas en España* realizado por el Instituto de Criminología de Andalucía en 2009 se señala que es posible que "esta distorsión que aparece al considerar que los jueces son blandos en la imposición de penas, y, en cambio considerar que para delitos de robo en casa habitada podrían merecer penas de trabajo en beneficio de la comunidad, tiene explicación en tanto que las víctimas cuando se les pregunta por el rigor de los jueces están pensando en los delitos más graves. Es más, curiosamente frente a la opinión de que los jueces imponen penas blandas, la solución para reducir la delincuencia juvenil la encuentra una mayoría de los encuestados en la disciplina de los padres y del colegio en vez del uso de la ley". Díez Ripollés, J.L., García España, E., *Encuestas a víctimas en España,* Instituto Andaluz interuniversitario de criminología, Málaga, 2009.

[3] Ver el interesantísimo libro de Díez Ripollés, J.L., *La racionalidad de las leyes penales.* Trotta, Madrid, 2003.

[4] Los Juzgados y Tribunales tienen a su disposición el uso del art. 4.3. CP que les permite dirigirse al Gobierno exponiendo lo conveniente sobre la derogación o modificación de algún precepto cuando la pena fuese notablemente excesiva; así mismo el Ministerio Fiscal podría interesar estas peticiones en los juicios para que los jueces lo interesasen. Un ejemplo importante es la propuesta del Tribunal Supremo (Acuerdo del Pleno No Jurisdiccional de la Sala 2ª, de 25 de octubre de 2005), que, a partir de la constatación de la desproporción de las penas en el tráfico de drogas, demanda su corrección, la cual ha sido acogida por el Proyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOCG. Congreso de los Diputados. IX Legislatura. Serie A: Proyectos de Ley. 27 de noviembre de 2009. Núm. 52-1; véase su Exposición de Motivos).

El resultado es la **ausencia de una política criminal que responda a decisiones meditadas, claras, realistas y eficaces en la lucha contra el delito**. El continuo parcheo de las reformas y modificaciones legales está dificultando la coexistencia pacífica de todos los fines que al Derecho penal se le atribuyen: prevención de los delitos, reafirmación del ordenamiento jurídico, pero también, el respeto a la dignidad de las personas involucradas en el conflicto delictivo y la posibilidad de que las personas condenadas, liquidada la penas puedan vivir en libertad con posibilidades reales de normalización de sus vidas[5].

Ante esta situación, un grupo de personas que trabajamos en el sistema penal, como jueces, fiscales, secretarios judiciales, abogados y abogadas, profesores de Derecho penal, trabajadores sociales, sociólogos y otros profesionales, queremos llamar la atención a la ciudadanía sobre las situaciones jurídicas que generan disfunciones y consecuencias graves en las personas, no deseadas inicialmente por ninguna de ellas, para que el sistema penal, tan importante en la convivencia hoy, pueda ajustarse a los principios básicos de prevención, reforzamiento del orden jurídico, humanidad, protección efectiva de las víctimas y reinserción social de los infractores. Lo queremos hacer sencillamente aportando la información sobre el alcance, eficacia, posibilidades y consecuencias que el sistema penal tiene en la realidad que nosotros y nosotras, como profesionales, vivimos. Con ello pretendemos cuestionar los mitos que mantienen y fortalecen la expansión del Derecho penal.

[5] La sobreocupación carcelaria repunta alarmantemente, sobre todo desde el incremento real de las penas producido por el Código Penal de 1995 y las regresivas reformas del Código Penal del año 2003, que dificultan la reinserción social de las personas penadas.