



Artículo 2/2013, marzo (n.º 142). **VERSIÓN DIGITAL**

Rigorismo y reforma penal.

Cuatro legislaturas homogéneas (1996-2011). Parte I

José Luis Díez Ripollés (Universidad de Málaga)

Resumen: La persistente tendencia a realizar incesantes reformas penales comenzó poco tiempo después de la entrada en vigor del nuevo código penal español de 1995. El presente estudio tiene como objeto la evaluación de las numerosas reformas legales que han tenido lugar en las cuatro legislaturas completas que han transcurrido desde la entrada en vigor del código hasta la actualidad. En las dos primeras tuvo mayoría parlamentaria el Partido popular, mientras que en las otras dos la tuvo el Partido socialista. Tomando como referencia el contraste entre rigorismo y moderación punitivos, se pretende evaluar en términos cuantitativos y cualitativos la naturaleza de esas reformas, así como su evolución en los dos periodos políticos.

Palabras clave: Rigorismo, política legislativa penal, reformas penales, política criminal.

Title: Punitiveness and Criminal Law Reforms. Four homogeneous legislative terms (1996-2011).

Abstract: *The persistent trend to continuously pass criminal law reforms started shortly after coming into force the new Spanish penal code in 1995. This paper aims to assess the numerous legal reforms implemented throughout the four completed legislative terms which have elapsed since then. The Popular party enjoyed parliamentary majority during the two former ones, whereas the Socialist party did the same through the two latter ones. Taking as reference the contrasting values punitiveness and non-punitiveness, it is intended to evaluate quantitatively as well as qualitatively the character of the reforms of the period, and their evolution through the two political phases.*

Keywords: *Punitiveness, criminal law-making policy, criminal law reforms, criminal justice policy.*

Recepción del original: 23 febrero 2013

Fecha de aceptación: 5 marzo 2013

Sumario: Introducción. Objetivos y metodología. Algunas referencias cuantitativas. Una aproximación cualitativa. Consideraciones específicas sobre la ley penal de menores. Conclusiones

Introducción

El código penal de 1995 sustituyó un viejo código penal, el de 1848, que venía rigiendo desde hacía casi siglo y medio, por más que sometido a numerosas y sustanciales reformas. Se esperaba que el nuevo cuerpo legislativo tuviera en cuenta la realidad social española y los nuevos conocimientos criminológicos, jurídico-penales y político-criminales. Hay coincidencia en reconocer que su redacción estuvo fuertemente influida por las nuevas corrientes vigentes en el derecho penal comparado, en especial las provenientes de los países de Europa occidental¹.

En los más de tres lustros –desde 1979 hasta 1995– en los que se fue gestando el nuevo código aún no había hecho su aparición en la mayor parte de Europa occidental el sesgo rigorista y securitario que ahora la asola. Eran años de renovación del sistema de penas, con un impulso decidido a favor de las entonces llamadas penas alternativas a la prisión, y de reequilibrio de los objetivos de tutela del derecho penal, que incorporaba la protección de bienes jurídicos colectivos.

El flamante código penal de 1995, frecuentemente llamado el código penal de la democracia, se correspondía bien con esas aspiraciones. Llevó a cabo una notable reforma del sistema de sanciones penales en el sentido acabado de indicar. Ello no impidió que los poderes públicos se desentendieran en gran medida de suministrar los recursos imprescindibles para poner en práctica esas nuevas sanciones, o que no se evaluaran las consecuencias que podía tener en la tasa de encarcelamiento la correcta supresión de instituciones como la redención de penas por el trabajo o los indultos generales, por no citar el incremento de las penas abstractas de prisión en un buen número de delitos². También se produjo, no sin resistencias, un significativo aumento de la tipificación de conductas dañosas referidas a objetos de tutela colectivos, especialmente en el ámbito socioeconómico. Era un intento, todavía insuficiente, de reequilibrar el marcado sesgo clasista del derecho penal y de atender a conductas socialmente dañosas sin distinciones.

Sin embargo, sólo han de pasar dos años y medio tras la aprobación del nuevo código para que se afiance en nuestra política legislativa penal una tendencia, cada vez más acentuada, a realizar incesantes reformas penales. Baste decir que desde 1998 a 2010 se han aprobado 24 reformas sustanciales del código penal³. A ellas hay que añadir la ley penal del menor, aprobada en 2000, y tres ulteriores reformas significativas de ella⁴. Es decir, un total de 28 reformas. Dejamos fuera las numerosas reformas penales procesales referidas al enjuiciamiento de adultos y menores, así como las llevadas a cabo en la legislación penitenciaria, por no ser objeto de estudio en este trabajo.

Ello quiere decir que, de media, en cada uno de esos 13 años se han producido más de dos reformas sustanciales del código penal o de la ley que regula la responsabilidad de los menores. A título ejemplificativo se puede recordar que las reformas llevadas a cabo por las LL. OO. 15/2003 y 5/2010 contenían,

respectivamente, 186 y 169 cláusulas modificativas de un código penal constituido por 639 preceptos⁵.

Es asimismo importante señalar que la mayoría parlamentaria y el gobierno de la nación han estado sucesivamente en manos de los dos partidos mayoritarios, Partido Popular y Partido Socialista Obrero Español, por un periodo equivalente de dos legislaturas consecutivas u 8 años aproximados. El PP de 1996 a 2004, y el PSOE de 2004 a 2011.

Objetivos y metodología

1. El presente trabajo quiere hacer una modesta contribución a la comprensión de alguna de las líneas de fuerza subyacentes a todas esas reformas.

En concreto, y dado el protagonismo adquirido en el debate político-criminal de los últimos años por las propuestas rigoristas o securitarias, voy a verificar: La medida en que las numerosas reformas penales españolas proceden, bien a ampliar conductas típicas vigentes o a crear otras nuevas, bien a reducir o derogar figuras típicas legalmente previstas. También comprobaré el grado en que esas reformas, bien establecen penas privativas de libertad *ex novo* para figuras delictivas preexistentes o de nueva creación o incrementan esas penas donde ya estaban previstas, bien eliminan o reducen el campo de aplicación de esas penas en las figuras en las que estaban previstas.

Adicionalmente se analizará si se pueden apreciar cambios significativos a lo largo de todo este periodo de 16 años en relación con los aspectos anteriores en función de cuál sea el partido con mayoría parlamentaria y en el gobierno. Finalmente nos preguntaremos por cuáles sean los asuntos que son abordados reiteradamente en toda esta serie de reformas penales.

En otro lugar he manifestado que el contraste entre rigorismo y moderación punitivos no es el criterio más adecuado para distinguir entre diferentes políticas criminales nacionales, y que son precisos modelos analíticos y programas de actuación más complejos⁶. El presente

trabajo está lejos, por consiguiente, de describir la realidad de la política criminal española en los últimos lustros. Confinado en los estrictos límites de la política legislativa penal, solo aspira a dar una interpretación de esta desde una única y muy particular perspectiva. Con todo, el contraste escogido tiene la suficiente conexión con otras dimensiones explicativas más ricas, y muestra en nuestro país una consistencia tal, que merece la pena difundir los resultados logrados.

2. He procedido a crear dos tablas, la 1 y la 2, que incluyen todas las reformas del código penal y de la ley penal del menor durante el periodo que va de 1996 a 2011. La primera de las tablas abarca las dos legislaturas en las que tuvo el poder el partido mayoritario de la derecha (PP), y la segunda atiende al periodo de predominio político del partido mayoritario de la izquierda (PSOE)⁷.

En la primera columna de la izquierda de cada una de las tablas se enumeran cronológicamente las diferentes leyes de reforma que se han promulgado en el periodo estudiado. Quedan sin mencionar aquellas leyes que no han introducido una modificación de derecho sustantivo, sino procesal o de alguna otra naturaleza.

En la segunda columna empezando por la izquierda se enumeran los diferentes asuntos que han sido objeto de las reformas legales. En color granate se incluyen los que tienen que ver con el Título preliminar y el Libro I del código penal, esto es, con la parte general, en negro se aportan los que afectan a los Libros II y III, es decir, a la parte especial, y en azul los concernientes a la ley penal del menor. La denominación de los diferentes asuntos ha procurado ser bien expresiva, para que el lector capte desde el primer momento de qué se trata, aunque a veces se haya sacrificado el rigor jurídico en la terminología.

Importa señalar que la enumeración realizada refleja una selección del autor al menos en tres sentidos: No se han incluido decisiones legislativas que no tienen relevancia para nuestro estudio, a saber, las que no crean, amplían,

Tabla 1. Análisis de las reformas penales entre 1996 y 2004

Reformas penales 1996-2004	Tema	Conducta típica nueva o ampliada	Pena privativa de libertad nueva, o incrementada
L. O. 2/1998 de 15 junio	- Delitos relativos a derechos de reunión y manifestación. - Amenazas y reclamación de acciones con fines terroristas.	+ +	+ +
L. O. 7/1998 de 5 octubre	- Negativa a servicio militar y prestación social sustitutoria.	-	-
L. O. 11/1999 de 30 abril	- Violación. - Abuso sexual. - Acoso sexual. - Exhibicionismo y provocación sexual. - Fomento de la prostitución. - Utilización de menores para fines o espectáculos exhibicionistas o pornográficos, corrupción de menores. - Prescripción de delitos contra menores.	+ + + = + + + +	= + + + = + *
L. O. 14/1999 de 9 junio	- Violencia doméstica.	+	+
L. O. 2/2000 de 7 enero	- Desarrollo o empleo de armas químicas.	+	+
L. O. 3/2000 de 11 enero	- Corrupción en transacciones comerciales internacionales.	+	+
L. O. 4/2000 de 11 enero	- Tráfico ilegal de mano de obra. - Tráfico ilegal de personas extranjeras. - Asociaciones ilícitas para tráfico ilegal de personas.	= + +	+ + +
L. O. 5/2000 de 12 enero	- Nueva ley de responsabilidad penal de menores.	=	-

derogan o reducen figuras delictivas ni penas privativas de libertad. Tampoco se han incluido contenidos reformados que, pese a entrar en el objeto de estudio, se han estimado de escasa relevancia; eso quiere decir que en algunas de las leyes aludidas, en especial en las extensas, hay más decisiones legislativas en línea con las contempladas en el estudio. Finalmente, la enumeración de los asuntos en esta columna presupone decisiones personales sobre cómo agrupar o desagregar los diferentes temas; no es factible realizar tal cosa siguiendo puros criterios formales o de sistemática legal, pues se daría lugar a clases muy dispares en extensión y relevancia; de ahí que, sin abandonar la sistemática legal, esta haya sido complementada por estimaciones del autor sobre la importancia político-criminal, criminológica o jurídico-penal de los respectivos temas⁸.

En la tercera y cuarta columnas empezando por la izquierda se procede a una evaluación de las diversas modificaciones legales que se han individualizado. El signo “+” señala que esa concreta modificación legal constituye, en la tercera columna, una nueva o ampliada figura delictiva y, en la cuarta columna, la introducción o el incremento de duración de una pena privativa de libertad. El signo “-” indica, en la tercera columna, que esa modificación legal ha derogado una figura delictiva o reducido su ámbito y, en la cuarta columna, que se ha eliminado una pena privativa de libertad o reducido su duración⁹. El signo “=” marca en la columna que aparece que, a diferencia de lo sucedido en la otra columna, la situación legal se ha mantenido sin modificaciones. El signo “*” da a entender que esa concreta modificación legal es impertinente para el criterio de evaluación de esa columna¹⁰. Conviene finalmente precisar que los asuntos de parte general solo a veces tienen efectos, indirectos, sobre el ámbito de aplicación de las figuras delictivas, pero en ocasiones pueden ser muy significativos¹¹.

Quiero dejar sentado desde un principio que mi pretensión en este estudio no va más allá de realizar una estimación personal, fundada en un análisis detenido del contenido de las diferentes reformas, de la evolución de la política legislativa penal española en las cuatro últimas legislaturas desde una determinada perspectiva. Los análisis cuantitativos que llevo a cabo en ningún caso pretenden ser estadísticamente significativos, y las consideraciones cualitativas que también desarrollo podrían ser objeto de ulteriores profundizaciones y matizaciones que no se van a encontrar en estas páginas. Con todo, creo que el trabajo ofrece una útil panorámica evolutiva de la legislación penal en los últimos tres lustros.

Algunas referencias cuantitativas

1. Un vistazo a la columna tercera de ambas tablas muestra que las ocasiones en que una modificación legislativa ha procedido a derogar o reducir el ámbito de aplicación de alguna figura delictiva durante todos estos años han sido muy pocas, 3 en la tabla primera y 4 en la tabla segunda, es decir, 7 en total. Por el contrario, se ha procedido a

crear una nueva figura delictiva o a ampliar las existentes en 42 ocasiones en la tabla primera, y en 37 ocasiones en la tabla segunda, a saber, un total de 79 veces. En otras 41 ocasiones, 23 en la tabla primera y 18 en la tabla segunda, la modificación legislativa no ha incidido sobre las figuras delictivas preexistentes, que han mantenido su ámbito de aplicación.

Si se nos permite poner estos datos en términos porcentuales, podemos decir que solo en el 5,51% de los casos se ha derogado o reducido el ámbito de figuras delictivas, mientras que en el 62,2% de los casos se han creado o ampliado figuras delictivas. Finalmente, en 32,28% de los casos las figuras delictivas han mantenido su ámbito de aplicación tras la modificación.

2. Si dirigimos la atención a la columna cuarta de ambas tablas apreciamos que en 12 ocasiones en la tabla primera y 8 en la segunda¹² las modificaciones legislativas han originado una eliminación o reducción de la duración de las penas privativas de libertad, 20 veces en total. Sin embargo, las modificaciones han dado lugar a una creación o incremento de la duración de las penas privativas de libertad en 44 ocasiones en la tabla primera y en 41 en la segunda, lo que hace un total de 85 ocasiones. En contadas ocasiones las modificaciones legislativas han dejado sin afectar a las penas privativas de libertad, a saber, en 10 ocasiones en la tabla primera y en 11 en la segunda, o sea, en 21 ocasiones, una cifra muy similar a la de los casos en que se ha eliminado o reducido la duración de las penas privativas de libertad.

Traducido en porcentajes, el número de modificaciones legislativas que han dado lugar a creación o incremento de duración de penas privativas de libertad se eleva hasta el 67,5% de los casos, quedando un 15,9% de ocasiones en que se ha eliminado o reducido la duración de la pena privativa de libertad, y un 16,6% en que las modificaciones legislativas no han afectado a las penas privativas de libertad.

3. Parece claro, por consiguiente, que las modificaciones legislativas que crean o amplían figuras delictivas, o que crean o incrementan la duración de las penas privativas de libertad, son mayoritarias, superando nítidamente el 60% de todas las modificaciones legislativas. Por su parte, las modificaciones legislativas que derogan o reducen el ámbito de aplicación de figuras delictivas, o que eliminan o reducen la duración de las penas privativas de libertad, son muy minoritarias, situándose entre el 5% y el 16% de los casos.

O dicho de otro modo, por cada vez que se derogan o reduce el ámbito de aplicación de figuras delictivas hay 11 veces en que se hace lo contrario, crear o ampliar figuras delictivas. Y por cada vez que se eliminan o reduce el ámbito de aplicación de penas privativas de libertad, hay más de 4 veces en que se crean o incrementa la duración de penas privativas de libertad (**continúa en el n.º 143**).

Contacto con el autor: ripolles@uma.es

Cómo citar este artículo: DÍEZ RIPOLLÉS, José Luis, “Rigorismo y reforma penal. Cuatro legislaturas homogéneas (1996-2011)”, en *Boletín Criminológico*, artículos 2/2013, marzo (n.º 142) y 3/2013, abril (n.º 143). Versión electrónica disponible en <http://www.boletincriminologico.uma.es/boletines/142.pdf> y <http://www.boletincriminologico.uma.es/boletines/143.pdf> [Fecha de consulta]

Notas:

¹ Véanse, por todos, Larrauri Pijoan, *Los problemas de la investigación empírica en Criminología*, 2001, Tirant, pp. 101-104; Díez Ripollés, *La racionalidad de las leyes penales*, 2003, Trotta, p. 48-49

² Véase Díez Ripollés, *La política criminal en la encrucijada*, 2007, B de F, pp. 32-35.

³ Quedan sin computar varias disposiciones de corrección de errores o materialmente equivalentes, alguna de las cuales parece que claramente superó los cometidos propios de ese tipo de disposiciones. Véanse, por todos, Melendo Pardos, “¿Crisis de la ley?. La corrección de errores como fuente del derecho penal”. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 2004; Álvarez, Andrés, Gutiérrez, “Corrección de errores en fraude de ley”, *La Ley*, n. 6392, 3 de enero de 2006.

⁴ La ley orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se computa como una reforma más, pese a ser una ley de nuevo cuño que transformó el derecho penal de menores hasta entonces recogido en el Texto refundido de la Ley orgánica de los Juzgados de menores de 1948, modificada por L. O. 4/1992, de 5 de junio. Por otra parte, dos de las reformas de esta L. O. 5/2000 se produjeron dentro de una ley que también modificaba el código penal. Por incidir en ámbitos de responsabilidad distintos, he tratado en estos casos de forma autónoma la reforma del código penal y la de la ley del menor.

⁵ No estará de más recordar que, fuera de nuestro periodo de estudio, en 2012, ya se ha producido otra reforma del código importante, por L. O. 7/2012, de 27 de diciembre, y que está a punto de presentarse al Congreso, en 2013, un proyecto de ley de reforma del código penal que contiene 200 cláusulas modificativas del articulado del código.

⁶ Díez Ripollés, “La dimensión inclusión / exclusión social como guía de la política criminal comparada”, *Revista electrónica de ciencia penal y criminología. RECPC* 13-12 (2011), <http://criminet.ugr.es/recpc>

⁷ He de agradecer la ayuda prestada en la recogida de materiales legislativos al inicio de este trabajo por Noelia Corral Maraver.

⁸ Véase un modo equivalente de proceder al evaluar reformas legales, en Lappi-Seppälä, “Penal Policy in Scandinavia”, en Tonry, M. *Crime, Punishment and Politics in Comparative Perspective*, 2007, University of Chicago Press, pp. 234, 246-247, 252, 256.

El carácter de ley de nuevo cuño de la L. O. 5/2000 de responsabilidad penal de los menores explica que no la haya desagregado en sus diferentes contenidos, y que la valoración de ella en las siguientes columnas sea global.

⁹ Una pena privativa de libertad se entenderá incrementada o reducida en su duración en función de si sus límites máximo y/o mínimo se elevan o se reducen. En los raros casos en que se actúa sobre los dos límites en sentido opuesto se ha procedido a una valoración global del resultado final.

¹⁰ En un par de ocasiones se ha colocado en la cuarta columna de forma conjunta un signo + y otro -. Ello indica que la modificación legal tiene efectos contrapuestos sobre la pena privativa de libertad, los cuales se han preferido no diferenciar expresamente.

¹¹ Por ejemplo, mediante la ampliación de los plazos de prescripción de los delitos.

¹² En las dos ocasiones en que hay un signo + y otro -, computo cada uno de esos signos como una unidad.