

§ 19 DE LAS PENAS

I

Propuesta de un sistema de sanciones penales relativo al proyecto de Código Penal tipo hispanoamericano*

Sumario: 1. Introducción. 2. Conveniencia de un modelo de sanciones hispanoamericano. 3. Condiciones sociales. 4. Principios generales. 5. Esquema del sistema de penas. a. Exención de pena. b. Reserva condicional del pronunciamiento de la pena. c. Suspensión condicional de la ejecución de la pena. d. Penas imponibles en general. e. Prohibición para conducir vehículos motorizados (delitos de tránsito). f. Penas cuestionables. g. Conversión de penas. h. Medidas de seguridad. i. Relaciones entre penas privativas de libertad y medidas de seguridad implicando la misma privación. j. ¿Penas accesorias? k. Consecuencias accesorias. l. Penas aplicables a las personas jurídicas: disolución.

Advertencia: el objetivo pretendido con las sucintas explicaciones aportadas es el hacer comprensible el esquema del sistema de sanciones que se presenta seguidamente. Dicho esquema tiene, sobre todo, la finalidad de orientar la atribución de temas a los participantes a la reunión de México. Tanto las explicaciones como el esquema constituyen materia de discusión. Las propuestas bien

* Publicado en *Anuario de Derecho Penal 1997-1998* (monográfico sobre *El sistema de sanciones penales*), Lima, 1998, pp. 17 y 31.

pueden consistir en la no previsión de una de las sanciones mencionadas o, en su caso, en su distinta regulación.

1. Introducción

La evolución de las penas, en los países pertenecientes al sistema de derecho europeo, puede ser descrita considerando cuatro etapas. Las penas corporales (muerte, tortura, galeras), fundamentadas principalmente en criterios expiatorios o simplemente utilitaristas, predominaron hasta el siglo XVIII. La rápida expansión de las ideas preconizadas por los ilustrados y la, aún no suficientemente calibrada, influencia de la Revolución francesa y de la gran codificación, determinaron que las penas privativas de libertad, auspiciadas por la incesante reivindicación humanizadora, alcanzasen su generalizada imposición durante todo el siglo XIX. No obstante, las críticas de las que fueron objeto desde su nacimiento y que aún perduran en la actualidad, cobraron especial virulencia cuando a finales de siglo, y bajo la influencia de von Liszt, se comprueba la ineficacia de las penas privativas de libertad de corta duración. Surge, a partir de ese momento, la necesidad de buscar sustitutivos a las mismas. Con este fin, se prevén nuevas técnicas de punición. En los países anglosajones se introduce, por ejemplo, la *probation*; la misma que es puesta en práctica en Europa continental bajo la forma de la suspensión condicional de la pena (modelo franco-belga).

El presente siglo se distingue sobre todo por la aparición de sanciones alternativas o complementarias a las penas privativas de libertad como la pena pecuniaria de los días-multa, la confiscación, la inhabilitación o las formas atenuadas de su cumplimiento como la semidetención o el arresto de fin de semana. Bajo el influjo de la crisis de la llamada “ideología del tratamiento”, condicionada a su vez por las crisis del modelo de “Estado-bienestar”, se introducen, a partir de la década de los 80, nuevas sanciones destinadas a suplir las penas privativas de libertad de corta y mediana duración. A la par, se acentúa el carácter punitivo de la suspensión condicional de la pena. De un lado, se trata de hacer que el sometimiento a vigilancia aparezca más como una privación de libertad y, de otro lado, se pretende volver a propugnar la aplicación de penas privativas cortas con el objeto de provocar un impacto eficaz sobre ciertos infractores. Es de mencionar la *probation* bajo estricta vigilancia y el acompañamiento social del sometido a prueba, el arresto domiciliario (mediante control electrónico), el trabajo al servicio de la comunidad (aún bajo medidas de seguridad físicas), los arrestos de fin de semana, la semidetención (como pena y no como forma de ejecución de la pena privativa de libertad). De hecho, el objetivo prioritariamente buscado no es otro que el neutralizar al delincuente (prevención especial negativa) en detrimento del tratamiento resocializador (prevención especial positiva).

Esta tendencia orientada hacia un retorno a la retribución y prevención general no debe ser seguida en detrimento de aquella que privilegia la restricción de las penas privativas de libertad. No solo porque se trata de alcanzar un mayor respeto por las garantías individuales, propias de un Estado liberal y democrático, sino también por ser más conforme con las exigencias utilitarias, inherentes a un Estado eficiente. La observancia de principios como el de humanidad o de proporcionalidad de la reacción penal, implica el abandono de la concepción absoluta del derecho de castigar, así como la admisión de la idea de que el recurso, en general, a la pena debe fundamentarse en razones de necesidad y oportunidad. Esta concepción se manifiesta, en particular, en la utilización racional de la pena privativa de libertad: el recurso a la misma debe suponer la inexistencia de cualquier otro medio menos dañino para evitar que tanto el delincuente como las demás personas cometan delitos (*ultima ratio*).

No resulta superfluo señalar que la evolución descrita no ha constituido una sucesión de etapas claramente delimitadas. Muy al contrario, se han superpuesto; han presentado características diferentes según la realidad de cada uno de los países. Del mismo modo, las concepciones y terminologías no han sido homogéneas. En lo que nos concierne, es de subrayar la enorme influencia de la dogmática alemana y de los proyectos de reforma como el Proyecto Alternativo alemán que tan fuertemente marcó la reforma de su viejo Código Penal. En el ámbito teórico y legislativo, esta influencia se percibe fundamentalmente en el derecho penal español. La recepción de este modelo en América Latina se produce, en primer lugar, por intermedio de España y, luego, de manera más autónoma mediante el acceso directo de los propios juristas latinoamericanos al modelo germano. No se puede dejar de recordar la influencia que, sobre todo en el ámbito legislativo, han tenido, de manera general, los diversos proyectos de Código Penal suizo (por ejemplo, en lo que se refiere al sistema dualista de penas y medidas de seguridad, regulado por primera vez por Carl Stooss en su proyecto de 1893-1894).

2. Conveniencia de un modelo de sanciones hispanoamericano

A pesar de constituir una comunidad cultural, fruto de la colonización, la elaboración y la puesta en marcha de un modelo de código y, en particular, de un modelo de sanciones penales hispanoamericano, resulta bastante problemática. Las diferencias económicas, políticas y sociales entre España y los países latinoamericanos convierten en dificultosa la tarea de estructurar una “concepción global” sobre un sistema de sanciones. Los obstáculos disminuyen pero no desaparecen por la comunidad de ideas y de legislaciones, debida tanto a la in-

fluencia germánica como al desarrollo, posterior al franquismo, de la dogmática española y de los trabajos de reforma penal que concluyeron con la adopción del Código de 1995. En los nuevos códigos penales y en los últimos proyectos de reforma, se han dejado de seguir otros modelos legislativos: por ejemplo, el italiano en Colombia o el suizo en el Perú. Además, se notan ciertos esfuerzos dirigidos a innovar los modelos europeos; por ejemplo, en cuanto a la amplitud de sanciones y la regulación flexible de la individualización judicial de la pena, es de citar el Proyecto argentino de 1988 y el Proyecto ecuatoriano de 1993.

Si bien los principios generales del derecho penal liberal deben ser generalmente aceptados (legalidad, culpabilidad, humanidad, proporcionalidad, *ultima ratio*, reintegración social, etc.), también es cierto que la elaboración y aplicación de un sistema de sanciones penales está fuertemente condicionada por la propia realidad social de cada país. Por esto, no se debe pretender la elaboración de un modelo ideal de código o de sistema de sanciones penales, sino más bien un modelo pragmático y flexible que pueda constituir una referencia para los legisladores nacionales. Esto implica, entre otras consecuencias: primero, evitar la tentación de querer resolver problemas dogmáticos al regularse las condiciones de la represión penal y al establecerse el arsenal de sanciones. Segundo, tener en cuenta las particulares condiciones de funcionamiento del sistema judicial y político de cada país, al regular la responsabilidad penal de las personas jurídicas, orientar la reacción social teniendo especialmente en cuenta los intereses de la víctima, a establecer el margen de discreción del juez en la imposición y ejecución de la sanción. Tercero, considerar que el punto crítico no es la admisión o no de las nuevas sanciones penales y de las técnicas de tratamiento, sino su regulación, para que sean más fácilmente aceptadas y aplicadas.

Por ello, las siguientes reflexiones pueden resultar provechosas en la formulación de propuestas referentes a la regulación de las sanciones en el Código Penal tipo. Si bien conciernen sobre todo a América Latina, también es cierto que la influencia del modelo que se escoja puede ser determinante en los procesos de reforma de los países que la conforman [y no tanto en España, donde un proceso de reforma viene de producirse y donde el sistema político no es propicio a reformas frecuentes y apresuradas].

3. Condiciones sociales

En cuanto a la situación económica de América Latina, es evidente que la pobreza y la desocupación de gran parte de la población condicionan, significativamente, el sistema de control penal. Es asimismo incuestionable que son los miembros de los sectores sociales menos favorecidos quienes menos escapan a

la reacción penal. Estos factores influyen en el tipo de delincuencia. Aun cuando las infracciones más cometidas sean, como en Europa, los delitos contra el patrimonio, en América Latina son, por lo general, de carácter violento (robo, rapiña). En segundo lugar, se encuentran los delitos de tráfico de drogas. En tercer lugar, los delitos contra la vida y la integridad corporal. Y, en algunos países, en último lugar, los actos de terrorismo. La política criminal altamente represiva de los Estados está fuertemente marcada por este tipo de delincuencia, produciendo legislaciones penales en las que las penas previstas para los delitos en particular se caracterizan por su severidad y, en especial, por los límites mínimos bastante elevados. No resulta, por tanto, extraño comprobar cómo la severidad de las penas conminadas respecto de estos delitos produce un aumento en la gravedad de las penas de los demás delitos. Esto determina la preeminencia de la pena privativa de libertad dentro del sistema de sanciones. Situación que se agrava por el frecuente recurso a las penas privativas de libertad de muy larga duración (30, 40 años), o absolutamente indeterminadas, como la cadena perpetua (prisión de por vida). Esto, a su vez, repercute en la superpoblación de las cárceles. Que la mayoría de los detenidos sean simples procesados responde a que su detención efectiva lo es por la imputación de delitos para los cuales la ley prevé mínimos que no permiten, por ejemplo, la libertad provisional. Tratándose de los condenados, esta circunstancia impide que se recurra a la suspensión de la ejecución de la pena. Sin embargo, a pesar de su gran número, los detenidos no constituyen la mayoría de las personas sometidas a un proceso penal.

Es de mencionar, igualmente, que las penas privativas de libertad de corta o mediana duración efectivas (tomando como límite cuatro años de duración máxima) siguen siendo numerosas. Los procesados en libertad se hallan en libertad provisional y los condenados a penas privativas de libertad de corta duración no efectivas no sufren detención debido a la aplicación generalizada del mandato de comparecencia (en el caso de los procesados) y de suspensión de la ejecución de la pena (en el caso de los condenados). En este último caso, que es el que nos interesa, la aplicación de esta medida penal se realiza sin ninguna posibilidad de control. La imposición de las reglas de conducta deviene una simple formalidad y el control de su observancia es simbólico u ocasional. A esto es de agregar que su “ejecución” no va acompañada de medidas de asistencia social.

Desde esta perspectiva, la problemática existente en la elaboración de un sistema de sanciones penales no es tanto el prever medidas adecuadas para combatir las penas privativas de libertad de corta duración sino más bien el reducir las penas de larga duración (de acuerdo con el criterio admitido en este texto, mayores de cuatro años), así como el eliminar las penas perpetuas (cadena perpetua, reclusión de por vida). Esto implica, en primer lugar, la simplificación de

las penas privativas de libertad previendo una sola (pena unitaria) y estableciendo márgenes generales de duración proporcionados (seis meses como mínimo y 15 o 20 años como máximo). Respecto de su duración máxima, la intensidad y, por ende, el contenido punitivo de esta pena, es sensiblemente mayor en países como los latinoamericanos. Las condiciones de ejecución no corresponden a los criterios mínimos establecidos por las ONU. La reinserción social del condenado constituye solo un simple postulado programático. Segundo, debe constituir un objetivo fundamental la reducción de la severidad de las penas previstas para los delitos en particular, tanto respecto del margen mínimo como del máximo. Sobre todo, con miras a la delincuencia más tenida en cuenta a la hora de regular el sistema penal (delitos contra el patrimonio, tráfico de drogas, delitos contra la vida y la salud) y que condicionan la evolución de este sistema. Tercero, conviene asumir el principio de que el sistema de sanciones que se vaya a estructurar sea lo suficientemente flexible para excluir la introducción de regulaciones excepcionalmente severas respecto de determinados tipos de delincuencia. La experiencia demuestra que la coherencia y estabilidad de un sistema de sanciones se ve trastocada por la tendencia a superar, calificando de particularmente peligrosos determinados delitos, el límite máximo de las sanciones.

La situación es diferente en los países europeos, donde está estadísticamente comprobado que las penas de larga duración constituyen un porcentaje mínimo de las penas que se imponen. La mayoría está constituida por penas de corta duración. En consecuencia, se comprende fácilmente que el aspecto central de las reformas penales sea la introducción de penas que sustituyan a las privativas de libertad de corta duración para evitar sus efectos negativos.

La prosperidad y estabilidad económica de los países desarrollados permiten comprender que la pena de multa (días-multa) sea considerada como la pena moderna por excelencia. Tratándose de sociedades de consumo, no es difícil admitir que esta pena sea concebida como una restricción sustantiva de la libertad, en la medida en que la privación de una parte del patrimonio impide al multado realizar determinadas actividades por falta de medios económicos necesarios. De manera que resulta coherente pensar que la multa puede constituir un medio eficaz para reprimir sobre todo la delincuencia de mediana y poca gravedad (por ejemplo, los autores de delitos contra el patrimonio no violentos).

La pobreza de la mayoría de los latinoamericanos, que viven sin poseer el salario mínimo vital, hace casi utópica la utilización de los días-multa como principal medio de lucha contra la delincuencia. La mayoría de los autores de delitos no tienen la capacidad de soportar una pena pecuniaria, la misma que no debería afectar, según la concepción generalmente admitida, los recursos necesi-

rios para satisfacer las necesidades primarias. Esto debería hacer reflexionar sobre la conveniencia de no prever la aplicación de esta pena a los insolventes; para quienes debería establecerse otras sanciones no privativas de libertad.

Desde esta óptica, merece ser analizada la pena de trabajo en favor de la comunidad. El porcentaje de desocupados en los países europeos, asistidos por un sistema social relativamente adecuado, no constituye un obstáculo para tratar de introducir y desarrollar este tipo de pena en lugar de las penas privativas de libertad. Por el contrario, la desocupación y el subempleo, muchas veces informal, predominantes en América Latina hacen poco probable la aplicación masiva del trabajo en beneficio de la comunidad. Muchos de estos posibles trabajos han sido o son utilizados para subvencionar a personas sin ocupación pagándoseles un salario mínimo (limpieza de vías públicas, tareas de jardinería, de vigilancia, etc.). Para los desocupados o subempleados tampoco tiene mucho sentido la pena de los arrestos de fin de semana, si es que la ejecución de esta pena va a disminuir aún más sus posibilidades de completar sus ingresos económicos. Reflexiones parecidas deben hacerse, igualmente, con relación a la pena de arresto domiciliario. Pena que no tiene demasiado sentido teniendo en cuenta la crisis habitacional: construcciones improvisadas en las barriadas, tugurización de los barrios populares, etc. ¿Cómo y para qué obligar a una persona a que permanezca en su habitación estrecha e insalubre? ¿Cómo controlar su cumplimiento?

En este dominio, la capacidad del Estado para organizar un sistema adecuado y eficaz para la ejecución de las nuevas penas constituye un factor decisivo. Sin locales especiales, ninguna eficacia se puede esperar de los arrestos de fin de semana; sobre todo, si su ejecución, según la ley, debe estar destinada al desarrollo de programas de educación, formación, tratamiento y no solo a aislar al condenado durante un breve lapso para que reflexione sobre lo que ha hecho y sobre su responsabilidad. El trabajo al servicio de la comunidad no puede ser ejecutado sin establecer una institución de control y gestión, encargada de encontrar y distribuir adecuadamente los trabajos a realizar, de vigilar su cumplimiento y de coordinar con la autoridad judicial. La falta de medios materiales y personales del Estado influencia, asimismo, de manera decisiva, la real aplicación de instituciones como la reserva del pronunciamiento de la condena o la suspensión de la ejecución de la pena; pues para el cumplimiento de sus fines de prevención especial debe implementarse el control sobre el cumplimiento de las reglas u obligaciones de buena conducta, así como la necesaria asistencia social.

Asimismo, es de destacar el importante papel que juega la manera de pensar de las personas en general, de los responsables políticos y de los miembros de la administración de justicia sobre la reacción ante la delincuencia. La impuni-

dad, debida tanto a los privilegios sociales como a la corrupción y deficiencias del sistema, crea desconfianza e inseguridad generalizadas. En este contexto, se explica la cada vez más frecuente iniciativa de los particulares a la autojusticia, ya sea individual o corporativamente. Justicia expeditiva que refuerza el sentimiento que solo la represión severa de los delincuentes asegurará la protección de las personas y de sus bienes. No es por ello de extrañar que en las encuestas de opinión, un sector importante de la población se manifieste en favor de la pena de muerte o de la cadena perpetua; que la suspensión de la ejecución de la pena o del pronunciamiento de la misma, que el trabajo al servicio de la comunidad o los arrestos domiciliarios sean considerados como privilegios o beneficios y no como verdaderas sanciones que puedan eficazmente evitar la comisión de nuevos delitos. Esta misma incomprensión se tiene, con mayor razón, respecto de la exención de la pena.

Esta mentalidad represiva constituye, asimismo, uno de los factores que explica la reticencia de jueces y fiscales para aplicar las nuevas sanciones. Nada extraño, en consecuencia, que la pena de trabajo en favor de la comunidad, allí donde ha sido estatuida, sea raramente aplicada. Lo mismo sucede con la reserva del pronunciamiento de la condena. Sobre el particular, conviene no olvidar que la severidad de las penas restringen las posibilidades de que estas sanciones sean impuestas.

La exagerada confianza en la eficacia de la severidad de las penas por parte de los políticos se manifiesta en la evolución legislativa de las últimas décadas. Según nuestro conocimiento, no hay país en América Latina donde la legislación penal no haya evolucionado hacia un sistema punitivo más estricto. Parecería que se considera que solo la amenaza de penas bastante severas constituye el medio eficaz para combatir la delincuencia, en lugar de admitir que la eficacia del sistema depende más de la certeza de la represión mediante sanciones adecuadas y proporcionadas a la responsabilidad del delincuente. Sanciones que no deben constituir siempre la privación de la libertad, pues esta produce, generalmente, efectos contrarios a los que se tratan de conseguir. La carga que representan no solo afecta al condenado, sino también y, muchas veces, sobre todo a la comunidad misma.

4. Principios generales

De manera esquemática, en la perspectiva de las breves explicaciones precedentes, se pueden mencionar los siguientes criterios básicos:

- Simplificación y coherencia del sistema de penas.
- Reducción de los límites mínimos y máximos de los márgenes penales previstos para cada delito en particular.

Quinta parte: Sanciones

- Eliminación de penas privativas de libertad de larga duración o perpetuas así como de las excepciones al límite superior general de la pena con base en la previsión de circunstancias agravantes particulares.
- Unificación de la pena privativa de libertad, fijándose una duración mínima de seis meses y máxima de 15 o 20 años.
- Exclusión de la imposición de penas privativas de libertad inferiores a seis meses.
- Exención de pena en casos de castigo innecesario cuando la culpabilidad o los perjuicios sean insignificantes, el autor haya reparado el daño causado y se cumplan los requisitos para reservar el pronunciamiento de la condena.
- Previsión de la reserva del pronunciamiento de la condena de manera que comprenda también los casos de delincuencia medianamente grave, si aparece como medida suficiente para evitar que el sentenciado vuelva a delinquir.

En los casos de suspensión del pronunciamiento de la condena y en consideración tanto a las circunstancias personales del procesado como a las posibilidades materiales existentes, podría facultarse al juez para que imponga determinadas reglas de conducta o someta al procesado a una asistencia social determinada. Podría resultar asimismo positivo condicionar la aplicación de esta medida al cumplimiento de una obligación, sobre todo cuando la infracción ha consistido en su violación.

- Ampliación del campo de aplicación de la suspensión condicional de la ejecución de la pena para abarcar los casos de delincuencia medianamente grave. En todo caso, debería delimitarse claramente los casos de aplicación con respecto a la reserva del pronunciamiento de la condena. Como las condiciones para su imposición son las mismas, esta última debe ser reservada a los casos en que la pena sea inferior a dos años y la segunda para las penas mayores de dos años y menores de cuatro. Así, se establecería una jerarquía indicando que la suspensión de la ejecución de la pena es una medida relativamente más severa.

Los efectos del fracaso de la puesta a prueba, constitutiva de la suspensión del pronunciamiento y ejecución de la pena, deben ser proporcionados al incumplimiento incurrido por el sentenciado.

Debe evitarse la revocación automática ante cualquier violación cometida por este. Las medidas deben ser progresivas: comenzar por una advertencia o amonestación en caso de incumplimiento repetido; continuar con la prolonga-

ción del plazo de prueba cuando la violación es grave o persistente; revocar solo en caso de la comisión de nuevo delito doloso.

En caso de solvencia del procesado, debe imponerse preferentemente la pena de días-multa en lugar de penas privativas de libertad de corta o mediana duración. Solo en caso de voluntario incumplimiento de la multa, esta debe ser convertida en detención. Si se dan las condiciones de la suspensión de la ejecución de la pena, esta debería ser aplicada en lugar de la detención sustitutiva. Si aparece inoportuna la aplicación de la multa, el juez debe poder, con el consentimiento del procesado, reemplazar la multa por la pena de trabajo en favor de la comunidad.

Si el procesado es insolvente, es decir, incapaz de soportar la imposición de la pena pecuniaria, debe ser reprimido con una de las nuevas penas: por ejemplo, trabajo en favor de la comunidad, reserva del pronunciamiento de la condena, arrestos de fin de semana, de acuerdo con las circunstancias personales y materiales del caso particular.

La pena de trabajo en favor de la comunidad debe ser regulada de manera que su aplicación sea posible y eficaz. Para cierto tipo de delitos debe ser considerada como pena principal. En otros casos debe ser un sustituto de otras penas, por ejemplo, de la detención sustitutiva de la multa impagada, de la revocación de la reserva del pronunciamiento de la pena o de la suspensión de la ejecución de la pena, así como de la multa cuando el procesado es insolvente. En caso de incumplimiento del trabajo al servicio de la comunidad, debe evitarse su conversión en pena privativa de libertad; siendo preferible reemplazarla por arrestos de fin de semana o someterlo a la suspensión condicional de la ejecución de la pena, si no es factible imponerle una multa (en caso de solvencia).

En las disposiciones de la parte especial, se deben indicar, en la medida de lo posible y conforme con la índole del delito, las penas principales. A diferencia de la tradicional previsión centrada exclusivamente en las penas privativas de libertad o multa, debe recurrirse, también, a las otras penas (trabajo al servicio de la comunidad, arrestos de fin de semana, etc.). Si por razones de técnica legislativa se optase por la previsión tradicional, la claridad en las disposiciones sobre sustitución de la pena privativa de libertad (según la culpabilidad del agente) por una de las nuevas sanciones, deviene un objetivo ineludible. A su vez, la regulación resultante debe prever la imposibilidad de que el juez imponga una pena privativa de libertad efectiva inferior a cuatro años, salvo en el supuesto de pena de corta o mediana duración, si aparece como la única reacción adecuada al caso particular. Esta excepción debería ser

prevista de manera restringida, pues podría dar lugar a abusos y, por tanto, a la desnaturalización del sistema que se propone.

Un elemento clave es la regulación de la individualización de la pena. Aunque el elemento básico siga siendo la culpabilidad, no empece el plantearse la cuestión sobre si debe consistir solo en la fijación judicial de la pena o debe concebirse una individualización progresiva que comprendería la ejecución de la pena. En esta variante, se debería reconocer al juez competente la facultad de controlar la ejecución y de modificar la pena de acuerdo con criterios de prevención especial propios al caso individual. La introducción de este sistema supone casi la admisión de la pena indeterminada, no en el momento de su imposición sino más bien durante su ejecución. Los aspectos positivos de la individualización progresiva no deben hacernos olvidar los problemas que implica su aplicación en países como los latinoamericanos y la inseguridad a que puede dar lugar (principio de legalidad).

Un caso particular, pero común sobre todo a los países andinos, es el de las poblaciones aborígenes y, en particular, aquellas que no están integradas totalmente en el sistema oficial. Además de la previsión de una norma relativa a las condiciones de la punibilidad (error de prohibición por razones culturales, por ejemplo), debe reflexionarse sobre si es conveniente someter a sus miembros que delincan a una pena particular y si, en función de la naturaleza de la infracción, aceptar la reacción penal propia a sus comunidades.

Si se admiten las medidas de seguridad, conviene establecer claramente las relaciones entre las penas y las medidas de seguridad que impliquen privación de libertad; por ejemplo, mediante la previsión del sistema vicarial. Eso no sería necesario, en caso de admitirse medidas de seguridad solo para incapaces de culpabilidad y, evidentemente, si se decidiese excluirlas de la legislación penal para tratarlas solo como medidas administrativas.

En caso de conservarse, como lo hacen diversos legisladores, las faltas en el Código, habría que determinar cuáles son las penas por las que deberían ser sancionados los responsables. En todo caso, debería “excluirse toda privación de libertad. Quizá sería conveniente excluirlas del Código.

Las penas referentes a las personas jurídicas deben ser reguladas considerando la peculiar índole de su responsabilidad y las consecuencias que provocan respecto de sus miembros, ajenos a la actividad delictuosa, de los trabajadores y de la comunidad.

5. Esquema del sistema de penas

a. Exención de pena

a) *Formas*

- a.a. Renuncia a la acción penal.
- a.b. Renuncia a enviar la causa a un tribunal.
- a.c. Renuncia a imponer una pena.

b) *Supuestos*

- b.a. Ausencia de interés por castigar debido a que la culpabilidad del autor y las consecuencias del acto son de poca importancia.
- b.b. Si el autor ha reparado el daño causado o ha hecho los esfuerzos necesarios que podía esperarse de su parte.
 - Si se cumplen las condiciones para reservar el fallo.
 - Si el interés público y el de la víctima para que se reprima al autor son poco importantes.
- b.c. Si el autor ha sufrido directamente las consecuencias de su acto, de manera que resulte inapropiado imponerle una pena.

c) *Relación con la suspensión de la ejecución de la pena, la reserva condicional del pronunciamiento de la pena o la liberación condicional*

- c.a. Si se cumplen las condiciones de la exención de la pena, el Tribunal no revoca la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad, la reserva condicional del pronunciamiento de la pena o la liberación condicional.

b. Reserva condicional del pronunciamiento de la pena

a) *Requisitos generales*

- a.a. Tipo de pena: en caso de pena de multa, de privación de la libertad no mayor de un año, y
- a.b. Pronóstico favorable: la ejecución de la pena no resulte necesaria para evitar que vuelva a cometer un delito.

b) Requisito particular

- b.a. En caso de existir condena anterior a pena privativa de libertad no mayor de seis meses, a multa no superior de [...] días multa o se ha reservado el fallo respecto de una pena no mayor de [...] unidades penales.
- b.b. La reserva condicional solo procede si las circunstancias son particularmente favorables.

c) Efectos inmediatos

- c.a. El tribunal declara la culpabilidad.
- c.b. Fija la pena en unidades penales.
- c.c. Reserva la ejecución de la pena.
- c.d. Pone a prueba durante dos a tres años al condenado.
- c.e. Ordena (eventualmente) una asistencia social e impone reglas de conducta (sistema abierto y facultativo).

d) Efectos mediatos

- d.a. Si el condenado ha cumplido exitosamente el régimen de prueba, no se ejecuta más la pena no pronunciada.
- d.b. En caso de revocación por comisión de un delito doloso durante el periodo de prueba: si se prevé que cometerá nuevo delito, impondrá la pena y esta será ejecutada.

Si se trata de una pena privativa de libertad, el juez no la impondrá.

- Si no es mayor de seis meses (acumulación de la primera y segunda penas).
- Si se cumplen las condiciones de la reserva del fallo y se admite que el condenado no podrá cumplir con una pena de multa, ni de trabajo en servicio a la comunidad.

Si se prevé que no cometerá nuevo delito:

- Advertencia y prolongación del plazo de prueba no mayor de la mitad del plazo fijado en la sentencia.
- Posibilidad de someter a asistencia social y de imponerle reglas de conducta por la prolongación.

- d.c. En caso de incumplimiento de reglas de conducta o rechazo a ser asistido socialmente prolongación del plazo de prueba hasta una mitad adicional.
- Supresión de la asistencia social o imposición de otra.
- Modificación, revocación o imposición de reglas de conducta.

c. Suspensión condicional de la ejecución de la pena

a) Requisitos generales

- a.a. Tipo de pena: en caso de pena privativa de libertad no menor de un año ni mayor de tres.
- a.b. Pronóstico favorable: si su ejecución no parece necesaria para evitar que cometa nuevo delito.

b) Requisito particular

- b.a. En caso de existir condena anterior a pena privativa de libertad no mayor de 6 meses, a multa no superior de [...] días-multa o se ha reservado el fallo respecto de una pena no mayor de [...] unidades penales.
- b.b. La reserva condicional solo procede si las circunstancias son particularmente favorables.

c) Efectos inmediatos

- c.a. Suspensión de la ejecución de la pena.
- c.b. Sometimiento a régimen de prueba.
- c.c. Eventualmente: pronunciaci3n de una multa adicional, suspensi3n parcial de la pena(no menor de seis meses), si basta para evitar que vuelva a cometer nuevo delito; el resto que ser3 ejecutado no debe ser inferior a este l3mite ni mayor de la mitad de la pena.

d) Efectos mediatos

- d.a. Si el condenado ha cumplido exitosamente el r3gimen de prueba, no se ejecuta m3s la pena suspendida condicionalmente.
- d.b. En caso de revocaci3n por comisi3n de un delito doloso durante el periodo de prueba: si se prev3 que cometer3 nuevo delito, impondr3 la pena y esta ser3 ejecutada.

Si se trata de una pena privativa de libertad, el juez no la impondrá:

- Si no es menor de seis meses (acumulación de la primera y segunda penas).
- Si se dan las condiciones de la reserva del fallo y se admite que el condenado no podrá cumplir con una pena de multa, ni de trabajo en servicio a la comunidad.

Si se prevé que no cometerá nuevo delito:

- Advertencia y prolongación del plazo de prueba no mayor de la mitad del plazo fijado en la sentencia.
- Posibilidad de someter a asistencia social y de imponerle reglas de conducta por la prolongación.

d.c. En caso de incumplimiento de reglas de conducta o rechazo a ser asistido.

- Prolongación adicional del periodo de prueba hasta en una mitad.
- Suspensión de la asistencia social o imposición de otra.
- Modificación, revocación o imposición de (nuevas) reglas de conducta.

d. Penas imponibles en general

a) *Multa*

a.a. Sistema aplicable.

Días-multa equivale a [...] como cuantía máxima y es aplicable en función de los medios que tiene para cancelarla y lo que puede razonablemente exigírsele, teniendo en cuenta el plazo amplio para el pago, posibilidad de cancelarla en cuotas.

a.b. Extensión temporal.

Días-multa, salvo disposición en contrario. A determinar en función de la culpabilidad del autor.

a.b. Condiciones de pago.

Plazo: entre [...] y [...] meses, prorrogable a solicitud del condenado.

Ejecución en bienes por la vía civil.

Pago por cuotas.

Reducción de la multa: deterioro no culpable de las condiciones económicas del condenado con posterioridad a la sentencia.

b) Trabajo de interés general

b.a. Concepto.

Es un trabajo no remunerado en favor de instituciones sociales, obras públicas o personas necesitadas.

b.b. Características.

Puede durar como máximo 720 horas. El plazo para cumplirlo es de dos años. Requiere el consentimiento del condenado.

c) Pena privativa de libertad

c.a. Duración general: mínima de 6 meses y máxima de 15 o 20 años.

c.b. Excepcionalmente, se impondrá pena efectiva menor de 6 meses si no se puede suspender el pronunciamiento de la pena, y si se admite que no pueden ser ejecutadas ni una multa, ni un trabajo de interés general el juez debe motivar por qué opta por la pena privativa de libertad.

d) Arresto de fin de semana

Forma: restricción de la libertad ambulatoria durante los fines de semana.

Duración: mínima de [...] horas y máxima de [...].

Ejecución: en locales distintos a los que se emplean para ejecutar pena privativa de libertad (siempre y cuando no supongan aislamiento celular del sujeto) (vid. Caso español).

e) Arresto domiciliario

Forma: obligación de permanecer en domicilio.

Ejecución: control judicial y posibilidad de permiso de salir Duración: mínima de [...] y máxima de [...].

e. Prohibición para conducir vehículos motorizados (delitos de tránsito)

f. Penas cuestionables

- Inhabilitación: privación del empleo, cargo, ejercicio profesional [...]
- Privación de derecho a obtener empleo, cargo [...]

- Limitación y privación de residencia.
- Cumplimiento de instrucciones judiciales.
- Confiscación.
- Amonestación.
- Expulsión.

g. Conversión de penas

a) De la multa

a.a. Por pena privativa de libertad.

Supuesto: si de manera culpable el condenado no paga la multa.

Equivalencia de conversión: 1 día de pena privativa de libertad por 1 de multa, que debe ser suspendida o remplazada por trabajo al servicio de la comunidad si se dan las condiciones.

Reducción ulterior de la pena convertida: por pago posterior.

a.b. Por trabajo de interés general.

Límite máximo de conversión: 180 días-multa.

Equivalencia de conversión: una jornada de trabajo de interés general por un día-multa.

b. Del trabajo de interés general.

b.a. Por multa.

Supuesto: si el condenado no ejecuta el trabajo no obstante la advertencia de la autoridad equivalencia de la conversión: una jornada de trabajo de interés general por un día-multa.

b.b. Por pena privativa de libertad.

- Supuesto: si el condenado, voluntariamente, no ejecuta el trabajo no obstante la advertencia de la autoridad y siempre que sea de prever que no se pueda imponer una multa.
- Equivalencia de la conversión: una jornada de trabajo de interés general por un día de pena privativa de libertad.

h. Medidas de seguridad

a) Principios

- a.a. Aplicación de las mismas garantías que las de las penas.

- a.b. Fundamento en la peligrosidad personal.
- a.c. Comisión de un delito.
- a.d. Proporcionalidad.

b) Clases

- b.a. Privativas de libertad: inimputables o imputables relativos y peligrosos.
 - Internamiento en establecimiento psiquiátrico.
 - Internamiento en centro de deshabitación.
 - Internamiento en centro educativo especial.
- b.b. No privativas de libertad.
 - Sumisión a tratamiento ambulatorio.
 - Sometimiento a programas de tipo formativo.

i. Relaciones entre penas privativas de libertad y medidas de seguridad implicando la misma privación

j. ¿Penas accesorias?

k. Consecuencias accesorias

Comiso de los efectos o instrumentos y ganancias provenientes del delito.

l. Penas aplicables a las personas jurídicas: disolución

Clausura temporal (mínimum de [...] y máximum de [...]).

Multa de triple al [...] del beneficio obtenido por la acción delictuosa Intervención judicial por un periodo no mayor de [...].

Publicación de sentencia condenatoria.