
PENADO, PENA Y DELITO

UNA APROXIMACIÓN A LAS COMPRENSIONES
PUNITIVAS DE LA POBLACIÓN PENITENCIARIA

FERNANDO GUANARTEME SÁNCHEZ LÁZARO

PENADO, PENA Y DELITO
UNA APROXIMACIÓN A LAS COMPRENSIONES
PUNITIVAS DE LA POBLACIÓN PENITENCIARIA

GRANADA, 2023

BIBLIOTECA COMARES DE CIENCIA JURÍDICA

ESTUDIOS DE DERECHO PENAL
Y CRIMINOLOGÍA

dirigidos por

Carlos María Romeo Casabona

142

© Carlos Fernández Abad
Editorial Comares, S.L.
Polígono Juncaril
C/ Baza, parcela 208
18220 Albolote (Granada)
Tlf.: 958 465 382

<http://www.editorialcomares.com> • E-mail: libreriacomares@comares.com
<https://www.facebook.com/Comares> • <https://twitter.com/comareseditor> • [instagram.com/editorialcomares](https://www.instagram.com/editorialcomares)

ISBN: 978-84-1369-537-2 • Depósito legal: Gr. 339/2023

Fotocomposición, impresión y encuadernación: Comares

*A mi familia, por estos años,
en los que nuestro pequeño
Elías aprendió a leer.*

SUMARIO

INTRODUCCIÓN	XI
--------------------	----

CAPÍTULO PRIMERO

CARACTERIZACIÓN DE LA MUESTRA

I. LUGAR Y CONTEXTO DE REALIZACIÓN	1
II. PERFIL DE LA POBLACIÓN CONSULTADA	2
1. Mujeres	2
2. Hombres	3
III. CUESTIONARIO	5
IV. OBJETO, MÉTODO Y EXPOSICIÓN	10

CAPÍTULO SEGUNDO

RESULTADOS I: MÓDULO DE MUJERES

I. INTRODUCCIÓN	13
II. INFORMACIÓN PERSONAL	15
1. Información individual	15
2. Información familiar	18
III. PENA Y PROPORCIONALIDAD	22
1. Valoración de la pena impuesta	22
2. Valoración de otras penas previstas en el Código penal	29
IV. PENA, FUNDAMENTO Y COMUNICACIÓN	42
V. UNAS PRIMERAS CONCLUSIONES	50

CAPÍTULO TERCERO

RESULTADOS II: RESTO DE MÓDULOS

I.	INTRODUCCIÓN	53
II.	INFORMACIÓN PERSONAL	54
	1. Información individual	54
	2. Información familiar	59
III.	PENA Y PROPORCIONALIDAD	64
	1. Valoración de la pena impuesta	64
	2. Valoración de otras penas previstas en el Código penal	85
IV.	PENA, FUNDAMENTO Y COMUNICACIÓN	109
V.	UNAS SEGUNDAS CONCLUSIONES	130

CAPÍTULO CUARTO

RESULTADOS I Y II:
UNA PRIMERA COMPARACIÓN

I.	INTRODUCCIÓN	135
II.	INFORMACIÓN PERSONAL	135
	1. Información individual	135
	2. Información familiar	136
III.	PENA Y PROPORCIONALIDAD	137
	1. Valoración de la pena impuesta	137
	2. Valoración de otras penas previstas en el Código penal	139
IV.	PENA, FUNDAMENTO Y COMUNICACIÓN	147
V.	UNAS TERCERAS CONCLUSIONES	150

EPÍLOGO

SOBRE LA NORMA DE CONDUCTA
COMO ACTO DE COMUNICACIÓN

I.	DEFINICIÓN LEGAL Y NORMA DE CONDUCTA	153
II.	LA NORMA DE CONDUCTA COMO FORMA DE RECEPCIÓN	155
III.	NUEVAMENTE SOBRE LOS RESULTADOS ANTERIORES	158

INTRODUCCIÓN

1. La presente obra ofrece una aproximación a la comprensión del delito y la pena que hace una parte de nuestra ciudadanía. Se trata, de este modo, en lo que sigue, de la recepción del mensaje punitivo en un sentido amplio, comprensivo tanto del supuesto de hecho como de la consecuencia jurídica. Y más concretamente, de su recepción por un sector cuantitativamente pequeño, pero cualitativamente significativo para nuestra disciplina: la población penitenciaria. Se trata, por tanto, de la recepción de este mensaje por los destinatarios concretos de la norma primaria de conducta que se desprende —según una cualificada doctrina— de la definición legal de un delito¹, así como seguidamente, del mensaje que sucede a este, mediante la imposición de la pena o, en su defecto, en el caso de los presos de preventivos, de la imposición cautelar de la prisión.

2. En este sentido, las siguientes páginas ofrecen una primera aproximación a la recepción del mensaje punitivo desde tres perspectivas. Una primera, sobre la pena, desde una perspectiva preventivo-especial, a través de la valoración que

¹ Ilustrativo ROMEO CASABONA, Carlos María: «Capítulo 1. El concepto y los elementos del Derecho penal», en Carlos María Romeo Casabona *et al.* (coord.): Derecho penal. Parte general, 2.^a ed., Comares, Granada, 2016, p. 11. Anteriormente, Cerezo Mir, José: Curso de Derecho penal español. Parte General I. Introducción, 6.^a ed., Tecnos, Madrid, 2004, pp. 15 y ss.; SILVA SÁNCHEZ, Jesús María: Aproximación al Derecho penal contemporáneo, J. M. Bosch, Barcelona, 1992, pp. 311 y ss., 323 y ss., 350, 353 y ss.; el mismo: Normas y acciones en Derecho penal, Hammurabi, Buenos Aires, 2003, pp. 15 y ss., 26 y ss., 33 y ss. En la doctrina alemana BINDING, Karl: Die Normen und ihre Übertretung. Eine Untersuchung über die Rechtsmässige Handlung und die Arten des Delikts. Erster Band. Erste Abtheilung: Normen und Strafgesetze, Verlag von Wilhelm Engelmann, Leipzig, 1872, pp. 23 y ss., 34 y s.: «die verbindliche Richtschnur des Handelns, welche der Verbrecher überschreitet, ist das rechtliche Verbot oder Gebot als solches ohne irgend welche Hinweisung der Handelnden auf die Rechtsfolgen, welche an die Handlung als an deren Bedingung geknüpft sind. Dieses Gebot finden wir durch eine Umwandlung des ersten Theils unsrer Strafrechtssätze in einem Befehl: nicht zu handeln, wie es daselbst bezeichnet ist. Diesen Befehl werde ich die Norm nennen». Más recientemente VACHELLI, Ezequiel: Intervención delictiva: Significado y función del principio de accesoriadad, Atelier, Barcelona, 2020, pp. 108 y ss., 119 y ss., 140 y ss., 150.

hace de esta el ciudadano al que se la ha impuesto la misma (III. Pena y proporcionalidad. 1. Valoración de la pena impuesta). Seguidamente, se indaga sobre la valoración que hacen estos de otras penas previstas en el Código penal, adoptando un enfoque preventivo general cualificado, en cuanto colectivo particularmente cercano a su efectiva ejecución (III. Pena y proporcionalidad. 2. Valoración de otras penas previstas en el Código penal). Mientras que, en la última parte, se profundiza sobre la efectiva comprensión de los mensajes que se infieren de supuesto de hecho y consecuencia jurídica, en cuanto actos de comunicación (IV. Pena, fundamento y comunicación).

3. Siguiendo este esquema, en lo que sigue, se expondrán primero los aspectos metodológicos: lugar, contexto, diseño del cuestionario y perfil de los encuestados (capítulo primero). Seguidamente, se expondrán los resultados en un orden porcentual cuantitativo, esto es, de mayor a menor porcentaje de población penitenciaria consultada. Primero, mujeres: 0,5015045135406% de la correspondiente población nacional penitenciaria (capítulo segundo), y a continuación, hombres: 0,23734023306030% del total respectivo (capítulo tercero), para seguidamente, realizar una primera valoración comparativa de la información anterior (capítulo cuarto). Finalmente, a modo de epílogo, se concluye sobre una de las líneas de investigación que abre el presente estudio, aproximándonos a la teoría de las normas primarias de conducta, en cuanto actos de comunicación.

4. En este lugar, y en la línea de lo que debiera transmitir ya el título de la obra, en lo que sigue, no se pretende generalizar, ni extender estos primeros datos al total de la población penitenciaria. Se trata de una primera aproximación a las comprensiones que en efecto hace esta. Y se trata, primeramente, de señalar la importancia del destinatario del delito y de la pena en cuanto mensajes normativos, así como de transmitir su comprensión. Se entiende así, en este segundo sentido, que para el estudio del delito y la pena como actos de comunicación², antes que las interpretaciones de la academia sobre lo que debiera razonablemente entender la población en general, y el delincuente potencial o actual en particular³, interesa la comprensión que en efecto hace este. Se trata de que si se pretende tomar en serio la dimensión comunicativa de nuestra disciplina, interesa entonces la efectiva

² Con carácter general, ROXIN, Claus: «Prävention, Tadel und Verantwortung – Zur neuesten Strafzweckdiskussion», *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, 2015, pp. 190 y s., 202. Más recientemente STAHN, Carsten: *Justice as Message. Expressivist Foundations of International Criminal Justice*, Oxford University Press, Oxford, 2020, pp. 21 y ss., 56 y ss., 101 y ss., 131 y ss., 147 y ss., en relación con el proceso pp. 252 y ss. Por lo demás, ilustrativo DEMETRIO CRESPO, Eduardo: «Crítica a la retribución como fin de la pena», *acfs*, Protocolo I (2021), pp. 114 y ss.

³ *Cfr.* SILVA SÁNCHEZ, Jesús María: Normas y acciones en Derecho penal, *cit.* n. 1, pp. 20 y ss.

comunicación que acontece, en los distintos contextos comunicativos, así como la efectiva recepción de sus mensajes. De modo que lo que en ningún caso se pretende es transmitir como la opinión de la población penitenciaria, el resultado de una primera indagación al respecto. Y aún menos, suponer lo que han debido comprender estos sobre buenas razones para su interpretación⁴.

5. Por lo demás, la presente obra expone una parte de los resultados de la investigación, que con el título: «Penado, pena y proporcionalidad: una aproximación a las convenciones punitivas de la población penitenciaria», desarrollé durante los meses de septiembre y octubre de 2021, en el Centro Penitenciario de Tenerife II. Es por ello que quisiera reiterar aquí mi agradecimiento por la amabilidad y disponibilidad mostrada por su personal e internos, así como, en particular, a su directora, doña María Victoria Bernaola Galván. Asimismo, quisiera agradecer a don Francisco Linares Martínez, profesor titular de sociología de la ULL, y a doña Lara Hormiga Afonso, entonces alumna de posgrado, las observaciones y recomendaciones en el diseño y desarrollo de los materiales de encuesta y entrevista.

Finalmente, agradezco la autorización concedida por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, subdirección general de Relaciones Institucionales y Coordinación Territorial, y de conformidad con lo establecido en el formulario de solicitud, otros compromisos.³ procedo a «incluir el logo de la Secretaría General en lugar destacado» de la publicación⁵:



MINISTERIO
DEL INTERIOR

SECRETARÍA GENERAL
DE INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

ASUNTO: Investigaciones en el medio penitenciario

I 12-19 RIyCT

En la Punta del Hidalgo, a finales de abril del año 2022.

⁴ Ilustrativo SILVA SÁNCHEZ, Jesús María: Aproximación al Derecho penal contemporáneo, *cit.* n. 1, pp. 311 y ss., 316 y ss., 323 y ss., 353 y ss. Anteriormente ya BINDING, Karl: Die Normen und ihre Übertretung. Eine Untersuchung über die Rechtsmäßige Handlung und die Arten des Delikts. Erster Band. Erste Abtheilung: Normen und Strafgesetze, *cit.* n. 1, pp. 23 y ss. En un sentido distinto, por ejemplo v. HOYER, Andreas: Strafrechtsdogmatik nach Armin Kaufmann. Lebendiges und Totes in Armin Kaufmanns Normentheorie, Duncker & Humblot, Berlin, 1997, pp. 40 y ss., 48, 79 y ss.

⁵ Por lo demás, la presente obra se desarrolla en el marco del proyecto: «#Fakepenal. Impacto de la tuitización de la opinión pública sobre el Derecho penal y consecuencias para el debate en torno a su democratización» PID2021-125730OB-I00, y ha sido financiada con cargo al programa de ayudas para la incentivación de la actividad investigadora de la ULL, convocatoria 2020.