



Universidad Internacional de La Rioja.
Grado en Derecho.

EVOLUCION HISTÓRICA Y ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA DOCTRINA PAROT.

Trabajo fin de grado presentado por:

Titulación:

Línea de investigación:

Director/a:

Jesús Fernández Bolaño

Grado en Derecho

Enfoque histórico-jurídico

D. Sergio Cámara Arroyo

Valencia (España)

25 de octubre de 2016

Firmado por: Jesús Fernández Bolaño

CATEGORÍA TESAURO: 3.1.3 Derecho Público. (Derecho Penal).

ÍNDICE DE CONTENIDOS.

I. INTRODUCCIÓN

I.1. Motivos.....	5
I.2. Objetivos	5
I.3. Metodología	6

II. LA DOCTRINA PAROT, CONSIDERACIONES GENERALES

II.1. ¿Qué es y cómo surge la doctrina Parot?	7
II.2. Normativa vigente .Código Penal de 1973	9
II.3. Las redenciones de penas por trabajos.....	11
II.4. Cambio de dirección jurisprudencial del Tribunal Supremo	13
II.5. Criterio del Tribunal Constitucional.....	15

III. ANULACIÓN DE LA DOCTRINA PAROT POR EL TEDH

III.1. Sentencia TEDH 10 Julio 2012.....	18
III.2. Fundamentación jurídica en la que se basó el TEDH	20
III.3. Ejecución de la sentencia dictada por el TEDH	23
III.4. Contradicciones legales en los diferentes escalones judiciales	26
III.5. Principio de legalidad, discusión jurisprudencial	28

IV. CONCLUSIONES.....34

V. FUENTES JURÍDICAS UTILIZADAS

VIII.1. Fuentes normativas	38
VIII.2. Fuentes jurisprudenciales	39
VIII.3. Fuentes doctrinales.....	40

LISTADO DE ABREVIATURAS Y SIGLAS.

AN: Audiencia Nacional.

ART: Artículo.

CE: Constitución Española.

CEDH: Convenio Europeo Derechos Humanos.

CP: Código Penal.

DUDH: Declaración Universal de los Derechos Humanos.

ETA: Organización Terrorista.

FCSE: Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado.

GAL: Grupo Antiterrorista de Liberación.

GRAPO: Grupo Resistencia Antifascista Primero Octubre, organización terrorista armada de extrema izquierda inspiración maoísta.

LECRIM: Ley de Enjuiciamiento Criminal.

LO: Ley Orgánica.

RSP: Reglamento de Servicio de Prisiones.

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional.

STEDH: Sentencia Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

STS: Sentencia Tribunal Supremo.

TC: Tribunal Constitucional.

TEDH: Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

TFG: Trabajo Fin de Grado.

TS: Tribunal Supremo.

UE: Unión Europea.

EVOLUCIÓN HISTÓRICA Y ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA DOCTRINA PAROT.

Resumen: Con el presente estudio se pretende analizar y explicar, desde un enfoque de investigación histórico-jurídico, la llamada “doctrina Parot”.

El cambio jurisprudencial llevado a cabo por el Tribunal Supremo significó el nacimiento de “la doctrina Parot”, modificando el sistema de cómputo de la redenciones de pena por trabajos, retrasando la salida de prisión de numerosos presos en varios años entre los cuales se encontraba la terrorista, Inés del Río Prada, que fue la que interpuso recurso ante el alto tribunal de Estrasburgo. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos condena a nuestro país por la vulneración de los artículos 5 y 7 del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

La aplicación retroactiva del criterio del Tribunal Supremo fue considerada contraria al principio de legalidad y al derecho a la libertad. En este trabajo se trata de explicar las claves para poder entender cómo se gestó la doctrina Parot y su paso por las diferentes instancias judiciales hasta llegar al Tribunal Europeo de Derechos Humanos, lo que llevó a su anulación y las consecuencias de ésta: la puesta en libertad de los presos a los cuales se les había aplicado.

Palabras clave: Doctrina Parot, terrorismo, redenciones de pena por trabajo, TEDH, Convenio Europeo Derechos Humanos.

ABSTRACT.

The present study aims to analyze and explain from UN v Focus: historical-legal investigation of the Parot doctrine Call.

The European Court of Human Rights condemned our country for violation of Articles 5 and 7 of the European Convention on Human Rights .The jurisprudential Change Carried out by the Supreme Court, marked the birth of the "Parot doctrine", modifying the system Rental calculation of the redemption penalty for work, delaying the departure of numerous prisoners in Prison Several years including terrorist Ines del Rio Prada which was what appealed to the high court in Strasbourg was.

Retroactive Application of the TS was subsequently considered by the European Court contrary to the principle of legality and the right to freedom. This paper attempts to explain the keys to entender As the doctrine and His passage through the various courts to v reach the European Court of Human Rights was conceived and thus Do Cancellation Consequences THEIR And The release of prisoners of which they had applied.

Keywords: Parot Doctrine, terrorism, redemptions sorry for work, ECHR, European Convention on Human Rights.

I. INTRODUCCIÓN

I.1. Motivos

La principal razón por la que me decanté por la realización de este trabajo es debido a mi pertenencia a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (en adelante FCSE) y, en concreto, al Cuerpo de la Guardia Civil. Allí presté servicios durante trece años, en la década de los años noventa, en una unidad antiterrorista tanto en territorio español (País Vasco), como en territorio francés.

Fue una época muy dura para nuestro país, ya que la amenaza terrorista supuso una gran pérdida de vidas, dejando una gran huella de dolor y resentimiento, siendo muy difícil olvidar esta etapa. Por parte del Estado se deben articular los mecanismos para que ningún responsable de esta sinrazón quede impune.

Por tales razones, se considera un varapalo la anulación de la “doctrina Parot”, teniendo en cuenta sus devastadoras consecuencias: la puesta en libertad de terroristas que han cometido atentados atroces.

I.2. Objetivos

En el presente trabajo se pretende analizar y explicar la llamada “doctrina Parot” desde su nacimiento con la Sentencia del Tribunal Supremo (en adelante TS), de 28 de febrero de 2006, resolviendo el recurso de casación interpuesto por el etarra Henry Parot, contra la resolución de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional (en adelante AN), de 26 de abril de 2005, refundiendo la condena impuesta al penado en dos condenas de treinta años cada una.

Posteriormente trataremos de analizar su paso por las diferentes instancias judiciales desde la AN, TS, y por el Tribunal Constitucional (en adelante TC), hasta llegar al Tribunal Europeo Derechos Humanos (en adelante TEDH), debido a la demanda interpuesta por la terrorista Inés del Río, una de las protagonistas de la “doctrina Parot,” junto con Henry Parot, del que tomó su nombre.

En el TS, se produjo un cambio jurisprudencial, con una nueva doctrina, de manera que los beneficios y las redenciones de penas conforme Código Penal (en adelante CP) de 1973 se aplicaron, de forma sucesiva a cada condena, comenzando por la más grave, no aplicándose sobre el máximo de treinta años de la condena.

Los efectos de este cambio jurisprudencial, tuvieron como consecuencia la no excarcelación del Sr. Parot, que tenía prevista su salida de prisión en el año 2009 prolongándose hasta el año 2020, al igual que la de numerosos presos condenados por hechos cometidos bajo la vigencia del CP de 1973.

Otro de las afectadas sería Inés del Río Prada, miembro de la banda terrorista ETA, quién recurrió la aplicación de la “doctrina Parot” al TEDH, dictando éste sentencia a su favor el 21 de Octubre de 2013, dejando sin efecto la “doctrina Parot” y, produciéndose la puesta en libertad de la recurrida, así como de numerosos

presos pertenecientes a la banda terrorista y de otros presos comunes condenados por delitos graves.

También se pretende analizar el contexto en el que se produjo el pronunciamiento de la sentencia del TS y el cambio jurisprudencial que tuvo lugar con la aplicación de la llamada “doctrina Parot”. Se lleva a cabo en un clima de fuerte presión, tanto social (asociaciones de víctimas de terrorismo), como política. La banda terrorista, ETA, trató de influir cometiendo en este corto periodo hasta cuatro atentados terroristas, ya que de aplicarse esta doctrina afectaría a sus presos alargando la condena.

Asimismo, se expondrá cómo llegó esta doctrina al TEDH, y en que se basa éste Tribunal para su anulación, para llegar a la posterior ejecución de la sentencia por los órganos judiciales de nuestro país.

Para finalizar, comentaremos qué consecuencias ha tenido esta doctrina en nuestro ordenamiento jurídico, ya que introduce cambios sustanciales en éste, así como el valor que se deberá dar a partir de ahora a la jurisprudencia, y un punto importante a tener en cuenta es el de la previsibilidad jurídica.

I.3. Metodología

El estudio que pretendemos realizar está basado en una lectura de los diferentes autores, revistas jurídicas, así como otros materiales jurídicos de interés para el caso, dentro un enfoque histórico-jurídico. El núcleo duro de la investigación tiene lugar en el análisis de la jurisprudencia más relevante sobre el tema, conjuntamente con la revisión bibliográfica indicada.

En la redacción de este Trabajo Fin de Grado (en adelante TFG), se han consultado tanto material en soporte físico, así como en Internet.

Agradecimiento:

No puedo terminar esta introducción sin tener unas palabras de agradecimiento para aquellas personas que me han ayudado a culminar mis estudios de Grado en Derecho, especialmente a mi esposa Sonia, a la que he privado de mi compañía y dedicación, pero que sin su colaboración, amor y respeto hubiera sido imposible alcanzar esta meta.

A mi querida hija Alejandra, a la que debería haber dedicado más tiempo y atención en sus primeros años de vida, ya que ella nació el mismo año en el que yo comencé la carrera, teniendo que compaginar los estudios con un trabajo demasiado exigente. Y, por último, pero no por ello en menor medida, mi más sincero y emocionado agradecimiento a la Universidad Internacional de la Rioja, por llevarme por este camino, a su excelente equipo de docentes y tutores y, concretamente, a mi director del TFG y Profesor D. Sergio Cámara Arroyo quien, con sus consejos, instrucciones, apoyo y dedicación han hecho que este trabajo vea la luz y sea una aportación al controvertido tema que nos ocupa.

II. LA DOCTRINA PAROT, CONSIDERACIONES GENERALES.

II.1. ¿Qué es y cómo surge la doctrina Parot?

La llamada “doctrina Parot” toma su nombre, del terrorista de la organización criminal ETA¹, Henry Parot, nacido en Argelia durante la colonización francesa y de nacionalidad francesa, es hijo de un matrimonio vascofrancés emigrado a Argelia. Se trasladó a la ciudad francesa de Bayona, cuando tenía 16 años, en el año 1975, y aprende el euskera. Tres años más tarde se pone en contacto con un dirigente de la banda armada y pasa a formar parte de un comando itinerante de la organización terrorista, el comando “*Argala*”.

Este comando estaba formado íntegramente por ciudadanos de nacionalidad francesa, lo que les permitía moverse con cierta libertad, sin levantar sospechas, por toda la geografía española.

Henry Parot, cometió su primera acción terrorista, el 2 de noviembre de 1978 en la localidad de Irún, (Guipúzcoa) cuando él y otro miembro de la banda terrorista, dispararon a bocajarro sobre el industrial José Legasa, que se había negado a pagar el impuesto revolucionario² exigido por la banda terrorista.

Este comando perpetró veintidós atentados en los que murieron asesinadas treinta y ocho personas y resultaron heridas más de doscientas, centrando su ira terrorista sobre todo contra militares y guardias civiles, incluyendo atentados tan terribles como la colocación de explosivos sobre la casa cuartel de la Guardia Civil de Zaragoza el 11 de diciembre de 1987, donde causó, once muertos, de los cuales cinco eran niñas.

Una vez detenido por las FCSE, es acusado de perpetrar numerosos delitos entre ellos, ochenta y tres asesinatos, delitos de lesiones, atentados, depósito de armas, pertenencia a banda armada, tenencia explosivos, falsificación de documentos, siendo condenado en un total de veintiséis sentencias, entre los años 1990 y 1996 sumando más de 4.000 años de condena impuesta de prisión, por los hechos cometidos durante los años 1979 y 1990.

¹ ETA, *Euskadi Ta Askatasuna*: (expresión en euskera que traducida al castellano significa «País Vasco y Libertad»), conocida comúnmente por sus siglas ETA, grupo terrorista de ideología nacionalista vasca, de corte independentista, abertzale y socialista, revolucionaria. En la actualidad inactiva tras el cese de su actividad armada, designada como una organización terrorista tanto por España como en el resto del contexto internacional. Entre sus objetivos prioritarios se encuentra la independencia de lo que nacionalismo vasco llama “*Euskal Herria*”, de los Estados de España y Francia. Para conseguirlo ha utilizado la lucha armada cometiendo asesinatos, extorsiones, secuestros. Comienza la lucha armada en 1958 en plena dictadura franquista tras la expulsión de algunos de sus miembros de las juventudes del Partido Nacionalista Vasco.

² Extorsión realizada por la banda terrorista “ETA”, a empresarios de petición económica mediante amenazas (asesinatos, secuestros,) con finalidad de financiar sus actividades terroristas.

El Sr. Parot, una vez firmes las condenas impuestas, solicitó que se le aplicara la regla 2ª del artículo (en adelante art.) 70 CP de 1973, norma vigente en el momento de la comisión de los hechos, consistente en que se le acumularan las condenas al igual que la aplicación del límite máximo de cumplimiento establecido en dicho artículo, consistiendo en el triplo de la pena más grave de las impuestas con el límite de treinta años, entendiendo la parte que todos los delitos era posible su enjuiciamiento en un único proceso.

La Sala de lo Penal de la AN, el día 26 de Abril de 2005 falló, dictando un Auto, en el que acordaba la acumulación de las condenas, no en las condiciones que peticionaba el condenado, sino conforme al criterio propuesto por Ministerio Fiscal: la agrupación en dos bloques y dos acumulaciones, fijando un máximo de cumplimiento de condena de treinta años (30+30).

Se lleva a cabo por la Sala de la AN, un cambio en la línea jurisprudencial no seguido hasta ahora, ya que con anterioridad el miembro de la banda terrorista ETA, Múgica Garmendia, alias “Paquito”, condenado a más de 2.000 años de prisión por la AN en 2003, presenta un recurso ante el TS solicitando la acumulación de penas basándose en un informe de la Fiscalía de la Sala de lo Penal del TS de 22 de diciembre de 2004, el cual estaba a favor de la acumulación de condenas en el caso de Henry Parot, como afirma el Fiscal General, Cándido Conde Pumpido: *“el mantenimiento de la refundición en una sola condena ,se basa en criterios de estricta legalidad, siguiendo la interpretación rectilínea de la jurisprudencia del TS durante los últimos 15 años”*³.

Esta situación judicial se desarrolla en un momento complicado, tanto social como político: el Partido Popular, que estaba en la oposición, reaccionó contra esta línea judicial llevada a cabo por la Fiscalía, criticándola duramente. De otra parte la sociedad y, en particular, las asociaciones de víctimas de terrorismo, convocaron manifestaciones en contra de las negociaciones del gobierno con la banda terrorista ETA, para llegar a una tregua o alto el fuego.

Una de las cuestiones controvertidas, es si esta situación afectó también o condicionó a una parte del estamento judicial y, sus posteriores decisiones en un sentido u otro ya que en caso de la fiscalía ésta, es designada por el poder ejecutivo (Fiscal General) por lo que siempre será cuestionada y puesta en tela de juicio su independencia del poder ejecutivo.

Esta doctrina se llevó a cabo, por el Pleno del TS en Sentencia núm.197/2006, de 28 de febrero, resolviendo el recurso de casación interpuesto por el etarra Henry Parot, contra la resolución de la Sala de lo Penal de la AN, de 26 de abril de 2005, que unificaba la condena de más de 4.000 años impuesta al terrorista, en dos condenas de treinta años cada una.

³ El diario el País del martes 7 de febrero de 2006, en la crónica firmada por Julio M. Lázaro ,bajo el titulo, “Todos los fiscales del Supremo apoyan la refundición de penas que beneficia a “Parot”, se destacaban las declaraciones del nuevo fiscal jefe de Sala de lo Penal , Luis Navajas :”Todos los fiscales se han mostrado ,absolutamente conformes “, al tiempo que insistía en rechazar la presencia de cualquier criterio político en la redacción del informe, desvinculándose asimismo de la reciente remoción del fiscal jefe de la Audiencia Nacional , Eduardo Fungairiño , aunque sin citarle :”Aquí no hay mas criterio político que el que alguno quiera inventarse “, añadió Navajas reitero que no cabía otro camino que el de seguir la jurisprudencia del TS y, acordar la refundición de condenas del etarra “Parot” en una sola , por más que eso implicara su salida de prisión en 2009.

El Tribunal estimó el recurso por mayoría, refundiendo todas las penas, para su cumplimiento sucesivo, computándole los beneficios penitenciarios de manera individual a cada uno de ellos, con un máximo de treinta años. Teniendo su salida prevista de prisión en el año 2009, según la notificación del auto, pero con la nueva aplicación de la doctrina, se retrasaría su salida de prisión hasta el año 2020, por lo que se produciría un cambio considerable en cuanto a la prolongación de la condena⁴.

Desautorizando el TS a la AN, acumulando las penas, en dos periodos distintos, basándose en que el condenado había cesado su actividad delictiva dentro de la organización terrorista durante dos años, se imponían dos condenas de treinta años de prisión en lugar de una sola.

De esta manera el TS, establecía una nueva doctrina jurisprudencial aplicando los beneficios y las redenciones de penas previstas en la ley (CP.73) que debían ser aplicados sucesivamente a cada condena, comenzando por la más grave y no sobre el límite máximo de treinta años.

II.2. Normativa vigente. Código Penal de 1973.

La ley vigente en la fecha de la comisión de los hechos era el CP de 1973⁵. A continuación, paso a citar literalmente algunos de sus artículos para poder entrar a juzgar el caso que nos ocupa y, en especial, el computo de las penas y la redención de éstas por trabajos, existen dos cuestiones clave para poder llegar a comprender la “doctrina Parot”.

1º.-Respecto a la interpretación de las penas, debemos analizar lo contemplado en él:

Artículo 70

Cuando todas o algunas de las penas, correspondientes a las diversas infracciones no pudieran ser cumplidas simultáneamente por el condenado, se observarán, respecto a ellas, las reglas siguientes:

a) En la imposición de las penas se seguirá el orden de su respectiva gravedad para su cumplimiento sucesivo por el condenado en cuanto sea posible, por haber obtenido indulto de las primeramente impuestas o por haberlas ya cumplido.

La gravedad respectiva de las penas para la observancia de lo dispuesto en el párrafo anterior se determinará con arreglo a la siguiente escala:

Muerte. Reclusión mayor. Reclusión menor. Presidio mayor. Presidio menor. Prisión menor. Arresto mayor. Extrañamiento. Confinamiento. Destierro.

⁴ MUÑOZ CLARES, (2012).

⁵ Código Penal de 1973. Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, Texto refundido conforme a la Ley 44/1971, de 15 de noviembre.

b) No obstante lo dispuesto en la regla anterior, el máximo de cumplimiento de la condena del culpable no podrá exceder, del triplo del tiempo por la que se le impusiere la más grave de las penas en que haya incurrido, dejando de extinguir las que procedan desde que las ya impuestas cubrieren el máximo de tiempo predicho, que no podrá exceder de treinta años.

La limitación se aplicará aunque las penas se hubieran impuesto en distintos procesos si los hechos, por su conexión, pudieran haberse enjuiciado en uno sólo.

2º.-En cuanto a la redención de las penas por trabajo:

Artículo 100

Podrán redimir su pena con el trabajo, desde que sea firme la sentencia respectiva, los reclusos condenados a penas de reclusión, prisión y arresto mayor. Al recluso trabajador se abonará, para el cumplimiento de la pena impuesta, previa aprobación del Juez de vigilancia, un día por cada dos de trabajo, y el tiempo así redimido, se le contará también para la concesión de la libertad condicional. El mismo beneficio se aplicará, a efecto de liquidación de su condena, a los reclusos que hayan estado privados provisionalmente de libertad.

No podrán redimir pena por el trabajo:

- 1º. Quienes quebranten la condena o intentaren quebrantarla, aunque no lograsen su propósito.
- 2º. Los que reiteradamente observen mala conducta durante el cumplimiento de la condena.

El germen en cuanto a la acumulación de las penas y la redención de estas por trabajos, debemos buscarlo en nuestro CP, de 1822, el art. 113, establecía que *“si por un delito mereciere la pena trabajos perpetuos, y otras más leves por los demás, todas se refundirán en la primera, excepto las pecuniarias, las cuales se impondrán al mismo tiempo”*. En cuanto a la posible identificación semántica entre refundición y acumulación, según algunos juristas tienen el mismo significado, la acumulación de las penas más leves a la pena más grave⁶.

El CP de 1848 contemplaba en su art. 76, la acumulación material de las penas impuestas, sin definir límites de cumplimiento: *“Al culpable de dos o más delitos o faltas se impondrán todas las penas correspondientes a las diversas infracciones.*

El penado cumplirá todas sus condenas siendo posible. En caso de no ser así, la realizara en orden sucesivo, empezando por las más graves, o sea, las más altas en la escala general”.

⁶ DIAZ GOMEZ, (2012).

II.3. Las Redenciones de Penas por el trabajo.

En cuanto a la figura de la redención de penas por trabajos⁷, se creó en plena guerra civil por el Decreto 281, de 28 de mayo de 1937 y, posteriormente, fue desarrollada, por la Orden de 7 de octubre de 1938, hasta la publicación del CP de 1944.

La redención de penas por trabajos, fue un beneficio penitenciario accesible para la persona encarcelada que consistía, en la reducción del tiempo de la condena siempre que se cumplan los requisitos establecidos en la ley. Cuando la persona los reúna, la Junta de Régimen del Centro Penitenciario deberá elevar la correspondiente propuesta al Juez de Vigilancia Penitenciaria para su aprobación.

La regulación en la que encontramos la redención de penas por trabajos, se encontraba regulada en el art. 100 del CP de 1973 y, en los arts. 65 a 73, del Reglamento de los Servicios de Prisiones (en adelante RSP), de 2 de febrero de 1956 (modificados por Real Decreto de 29 de julio de 1977 y declarados vigentes por la disposición transitoria segunda del Reglamento Penitenciario de 8 de mayo de 1981). Estas normas han quedado derogadas en la actualidad, pero eran de aplicación a las personas que hayan sido condenadas por el CP de 1973.

Los requisitos necesarios para la concesión de la redención de penas por el trabajo consistían en:

- a) Que la persona encarcelada debía estar cumpliendo una pena de privación de libertad por razón de delito, contemplado dentro de los supuestos del art.100 del CP de 1973. El art.67 del Reglamento de 1956, considera también incluidas las penas que resulten reducidas como consecuencia de la concesión de un indulto. Conforme a la Orden Ministerial de 6 de febrero de 1956, las penas accesorias también estaban incluidas en la redención.
- b) Que esté realizando una actividad laboral:

Los trabajos por los cuales se podía redimir serán; conforme al art.68 del Reglamento de 1956, a efectos de redención, *“el trabajo de los penados podrá ser retribuido o gratuito, intelectual o manual dentro de los establecimientos o fuera de ellos pero en todo caso habrá de ser de naturaleza útil”*.

Debido a que la Administración Penitenciaria no podía proporcionar a todos los presos un trabajo útil, a fin de no causar un perjuicio a aquellos que quisieran trabajar y redimir su pena, en contraposición con los que no quisieran trabajar con el objetivo de redimir su pena, consideraban trabajo a efectos de redención a una serie de actividades no laborables y no productivas, incluyendo éstas: actividades de carácter cultural o intelectual, el desempeño de destinos o servicios de carácter auxiliar o eventual, así como actividades que puedan contribuir “al buen orden,

⁷ Sobre la institución de la redención de penas por el trabajo, Véase, por todos, SANZ DELGADO, (2006: 134 y ss.).

limpieza e higiene del establecimiento penitenciario” que constituyan prestaciones personales de todos los presos. En algunos de estos establecimientos penitenciarios, por realizar los trabajos de limpieza, se aplicaba la redención ordinaria. No era un criterio que se aplicara por igual en todos los centros penitenciarios de nuestro país.

Existían unas actividades que podían dar lugar a redenciones extraordinarias. Me refiero a el esfuerzo intelectual, que podía obtenerse por cursar y aprobar las enseñanzas culturales y religiosas establecidas y organizadas por el Centro Penitenciario; por participar en las actividades de agrupaciones artísticas, literarias o científicas del establecimiento penitenciario; así como desempeñar destinos intelectuales, y por la realización de producción original, artística, literaria o científica (art. 72 RSP).

“El trabajo ejecutado con excelente conducta y rendimiento normal, es acogido como acto de sumisión y de reparación que redime un tiempo de pena igual al que se emplea en él, contándose cada día de trabajo por un día de reclusión”⁸.

Esta era la definición que citaba JOSE A. PEREZ DEL PULGAR en el Órgano del Patronato, creado para la redención de penas por el trabajo, del que era vocal, objetivo así como sus fines, el de esta figura creada durante la guerra civil por el Decreto 281 dado en Salamanca de fecha 28 de mayo de 1937⁹, desarrollada posteriormente por la Orden de 7 de Octubre de 1938, hasta la publicación del CP de 1944.

El principal motivo de la aplicación de la redención de las penas por trabajos, fue la de vaciar las cárceles franquistas masificadas tras el conflicto de la guerra civil, y para reducir las largas penas privativas de libertad a resultas de la aplicación del Código de Justicia Militar de 1890 a los perdedores de la contienda por delitos de rebelión militar, encomendando la gestión de la redención de penas por el trabajo, al Patronato Nuestra Señora de la Merced¹⁰.

La redención de penas por trabajos estaba basada en varios fundamentos: una parte retributiva (los perdedores de la guerra civil, los republicanos debían pagar por lo hecho), y otra correctiva (reeducación por medio del trabajo). El CP de 1944, dejó sin efecto la exclusión de la redención respecto de los presos comunes contenida en el Decreto de 1937 y la Orden de desarrollo de 1938.

Debido principalmente a su origen franquista, a su orientación y finalidad heterogénea, el mantenimiento de esta institución producía cierto malestar, más aún con la finalización de la dictadura y la publicación de la Constitución (en adelante CE) de 1978, por lo que era más que previsible su desaparición. En el primer Proyecto de CP, publicado un año más tarde de la promulgación de la CE, ya no

⁸ PEREZ DEL PULGAR, (1939:45).

⁹ BOE de 1 de junio de 1937 y de 11 de Octubre de 1938.

¹⁰ La Disposición Transitoria Segunda del Real Decreto 1201/1981, de 8 de mayo, por el que se aprobó aquel Reglamento Penitenciario, declaró en vigor los arts. 65 a 73 del Reglamento de los Servicios de Prisiones aprobados por el Decreto de 2 de Febrero de 1956 relativos a la redención de penas por el trabajo “en tanto continúe la vigencia de lo dispuesto en el art.100 del Código Penal, texto refundido publicado por el Decreto 3096/1973, de 14 de septiembre, debiendo entenderse que las competencias atribuidas en dichos artículos al Patronato de nuestra Señora de la Merced, corresponden a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria”.

aparece esta figura. Con la publicación del nuevo CP, LO 8/1.983, de 25 de junio, se sigue manteniendo, pese a las reticencias que había acarreado hasta la fecha, la redención de penas por trabajo amparado en su art. 100, pero con una nueva redacción, orientada al nuevo concepto de “penitenciarismo” moderno, que contempla el trabajo de los reclusos en el marco del tratamiento recuperador y de reinserción”¹¹.

Con la entrada en vigor del CP de 1995, se produce un cambio, en la regulación legal sobre la redención de penas por trabajos, quedando derogada al completo, desapareciendo la figura de la redención y todas las personas que sean juzgadas con arreglo a la actual legislación no tendrán derecho a estas redenciones. No obstante, todas aquellas personas que hayan sido condenadas por el Código anterior (1973) podrán acogerse al derecho a redención, salvo en los casos en los que sus sentencias sean o hayan sido revisadas y adaptadas a la nueva normativa legal.

II.4 Cambio de dirección jurisprudencial del Tribunal Supremo.

Esta causa llega al TS, porque el Sr. Parot interpone un recurso de casación contra el Auto que había dictado la AN, en concreto su Sala 1ª de lo Penal, que había acordado refundir las penas impuestas al recurrente en dos grupos, aplicándose a cada uno de ellos lo contemplado en el art. 70.2 CP, valorando que la actividad terrorista se había interrumpido en un periodo de unos dos años en los cuales había cesado esta actividad terrorista.

La Sala de lo Penal del TS, resolvió el recurso en STS 197/2006, de 28 de febrero dejando sin efecto la sentencia de la AN.

Entrando a analizar la “doctrina Parot,” desde la perspectiva de la interpretación jurisprudencial del límite máximo de cumplimiento de la pena, fijado por el CP de 1973 llevado a cabo por el TS, es de interés lo establecido en los artículos siguientes:

1.- El art. 70 del CP establecía cómo debían cumplirse las penas, en caso de ser condenado a más de una, si por su naturaleza, no podían ser cumplidas de forma simultánea. La primera regla fijaba el orden de cumplimiento de las penas; la regla segunda, establecía como límite máximo de cumplimiento 30 años.

2.- Por otro lado, el art.100 del mismo código contemplaba la redención de penas por trabajo; en concreto, si el penado trabajaba, se descontaba de su condena *“un día por cada dos de trabajo”*.

¹¹ Art. 100 CP.1. “Podrán redimir su pena con el trabajo, desde que sea firme la sentencia respectiva los reclusos condenados a penas de reclusión, prisión, arresto mayor. 2. Al recluso trabajador se abonará, para el cumplimiento de la pena impuesta ,previa aprobación Juez Vigilancia ,un día por cada dos de trabajo”.

Debemos aclarar, no obstante, que la redención de penas ya no se encuentra prevista en el CP actual¹².

Como la suma de las penas impuestas excede, del límite máximo de 30 años de prisión previsto en el art.70, apartado 2º, la redención de penas podría interpretarse desde dos puntos de vista diferentes:

1º.- Interpretando que el límite máximo opera como una nueva pena: aunque se haya condenado a más de 4.000 años de prisión, como el límite máximo de pena es de 30 años, la pena será de 30 años y, sobre ésta, se aplicará la redención de penas por trabajo, por lo que la pena efectiva que se cumple es de 20 años.

2º.- Interpretando que el límite máximo no opera como una nueva pena: como se ha condenado por varios delitos, aunque todos sumen más de 30 años, la redención de penas debe apreciarse por cada pena individualmente y no por el total.

A modo de ejemplo, un caso en el que se imponen tres penas de prisión, una de 20 años, otra de 15 y la última de 12 años. Según la primera interpretación, se sumarían todos (47 años); al exceder del límite (30 años), se configuraría una nueva pena de 30 años y, sobre ésta, cumpliría 20 años por efecto de la redención de penas. Si por el contrario, se aplicara la segunda interpretación, se redimirían individualmente (de la de 20, pasaría a cumplir 15; de la de 15, pasaría a 10; y la de 12, a 8 años) y, como excede del límite (en total suman 33 años), cumpliría 30 años, que es el máximo fijado en el art.70 del CP de 1973.

El TS, en Sentencia 197/2006, de 28 de febrero interpretó, el art.70 en relación con el art.100 del CP de 1973, que el límite máximo no opera como una nueva pena, sino que la redención de penas deberá apreciarse por cada pena individualmente y no por el total. La excarcelación de Henri Parot, con la aplicación de la doctrina no se produciría en 2009 como tenía previsto por la sentencia de la AN, sino en 2017.

Con la nueva doctrina establecida, tanto los beneficios, como las redenciones de penas previstos en el CP vigente en la comisión de los hechos, el de 1973, se deberían de aplicar de forma sucesiva a cada condena, comenzando por la más grave, y no sobre el máximo de treinta años. El Tribunal hace distinción entre pena y condena y señalando que las redenciones se hacen sobre la pena mientras que la condena se refiere exclusivamente al límite de 30 años.

Con anterioridad y siendo aplicado hasta el momento sin ninguna excepción¹³, tanto las autoridades judiciales como las penitenciarias encargadas de la ejecución de la penas descontaban los días que eran redimidos por trabajo del límite máximo de cumplimiento en aplicación del art. 70.2 CP. El límite se consideraba una nueva pena, sobre la que se aplicaba las redenciones y beneficios penitenciarios. Criterio

¹² La redención de penas por el trabajo fue finalmente derogada por la LO 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal. Sus Disposiciones Transitorias primera y segunda establecieron que una vez que entrara en vigor en nuevo Código, el 24 de mayo de 1996, solo se aplicaría a los delitos y faltas cometidos con anterioridad "si las disposiciones del mismo son favorables para el reo: "En particular, las relativas a la redención de penas por el trabajo "solo serán aplicables a todos los condenados conforme al Código derogado y no podrán gozar de ellas a quienes se les apliquen las disposiciones del nuevo Código.

¹³ ALCACER GUIRAO, (2012: 931).

ampliamente avalado por algunos pronunciamientos del propio TS. El Reglamento Penitenciario en su art. 59, no apoya la interpretación del tribunal, pues este se refiere a la pena impuesta, entendiendo que debería ser el triplo de la más grave o el límite de treinta años, y cuando exceda de ese límite, es donde deben ser aplicados los beneficios penitenciarios, interpretando la ley existente sin vulnerar lo establecido en el art. 25.2 CE.

La sentencia desmonta la acumulación de los dos grupos de penas acumuladas llevadas a cabo por la AN, siendo operada en una única acumulación de penas para todos los delitos, ya que se considera que los hechos que fueron enjuiciados de manera aislada guardaban conexión entre sí (conexos), fijando un límite de 30 años de cumplimiento de manera sucesiva.

El TS¹⁴, realiza una distinción entre pena y condena, descartando que el límite máximo constituya una única pena, con el propósito de excluir el abono de los días redimidos del tiempo máximo de condena. Reiterando que no se establece una nueva doctrina, ni se modifica la que ya existía al respecto, sino que “ésta interpretación ratifica una línea interpretativa, seguida en diversos precedentes respecto del entendimiento de las normas de acumulación jurídica posterior de las penas correspondientes al concurso real”.

II.5 Criterio del Tribunal Constitucional.

La “doctrina Parot,” llega al TC a través de la interposición de un recurso de amparo, interpuesto contra la STS 197/2006, al igual que otros muchos de los afectados por la aplicación de la citada doctrina, elevados al Pleno del Tribunal para su conocimiento.

El día 29 de marzo de 2012, el Tribunal avaló la constitucionalidad de la “doctrina Parot” y estableció un cuerpo de doctrina constitucional con la resolución simultánea de treinta y un recursos de amparo¹⁵, dictando el Tribunal: veinticinco sentencias desestimatorias, tres sentencias de inadmisión y tres sentencias estimatorias.

En las decisiones llevadas a cabo por el tribunal se formularon algunos votos particulares que discrepaban con el resto, casi la mitad (cinco) de los once jueces integrantes del Pleno, órgano que llevo a cabo su conocimiento, los cuales reprochaban a la mayoría, no haber apreciado la posible contradicción de la “doctrina Parot” con dos de los derechos fundamentales consagrados por nuestra Carta Magna, en particular el derecho a la libertad personal (art. 17 CE) y el derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE).

En vista a estas divergencias, era de esperar los acontecimientos venideros del TEDH, en cuanto a la anulación de la doctrina, sobre todo si analizamos las conclusiones de una de las magistradas del TC (Magistrada ASÚA), tanto el art. 25.1

¹⁴ STS 197/2006, de 28 de febrero.

¹⁵ SSTC 39/2012, de 29 de marzo.

(definición legal de la pena) como el art. 17.1 CE (legitimidad de la privación de libertad) se refieren a la ley.

En cuanto a la redención de penas prevista en el art. 110 CP de 1973 y su cómputo de cumplimiento máximo, si pertenecen a la pena, existiría un problema de legalidad. Lo que queda claro es que el cambio de criterio, desfavorable y no previsible para los afectados por la doctrina, no podía ser aplicado a éstos sin menoscabo de los derechos fundamentales, como declaró el Tribunal europeo más tarde.

Sobre la base de esta posible vulneración de los citados derechos, la interpretación del TS era a su juicio imprevisible y contraria a la seguridad jurídica.

Conforme a la opinión mayoritaria de los magistrados del TC, una vez leídas sus argumentaciones plasmadas en las sentencias del 29 de marzo de 2012, se rechaza la posible transgresión tanto del derecho a la libertad personal como del derecho a la legalidad penal, ambos consagrados constitucionalmente. Justificando que se trate de una cuestión relativa a la ejecución de la pena privativa de libertad, y no a su definición legal, no superando los tiempos máximos de cumplimiento previstos.

El Tribunal, se apoya jurídicamente para llegar a esta conclusión en la jurisprudencia del TEDH manifestando éste al respecto: *“que las cuestiones relativas a la ejecución de la pena, en la medida en que no impliquen que la pena impuesta sea más grave que la prevista por la ley, no conciernen al derecho a la legalidad penal consagrado en el art.7.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos¹⁶(en adelante CEDH), aunque pueda afectar con ello a un derecho fundamental como el derecho a la libertad”*.

El TC rechaza que se haya podido aplicar retroactivamente una norma desfavorable, opinando que los cambios jurisprudenciales y su adecuación a la Constitución, llevados a cabo por el TS, deberán ser analizados desde otro prisma, el del principio de igualdad contemplado en el art.14 de la CE en la que se proclama que: *“Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”* pero no encontrando vulneración de éste, a juicio del tribunal .

Un hecho importante a la hora de interpretar el criterio llevado a cabo por el TC es la Sentencia 57/2008, de 28 de abril, en la que se estableció, la llamada “doctrina del doble cómputo penal”. En esta doctrina jurisprudencial, el TC matizó la “doctrina Parot”, e interpretó que el tiempo de prisión provisional debía descontarse del resto de condenas firmes acordadas, aplicando para ello el artículo 58.1 CP de 1973 vigente en el momento de comisión de los hechos que dice al respecto:

“El tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente será abonado en su totalidad por el juez o tribunal sentenciador para el cumplimiento de la pena o penas impuestas en la causa en que dicha privación fue acordada”.

¹⁶ Art 7.1CEDH.” Nadie podrá ser condenado por una acción o una omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho nacional o internacional. Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento de comisión de los hechos”.

Para entender mejor el criterio llevado por el TC, es conveniente realizar un estudio de las consideraciones que se hicieron en la STC 19/1999, de 22 de enero. En esta sentencia el tribunal reitera que la situación de coincidencia entre la prisión provisional en una causa y la situación de penado en otra, por su frecuencia en la realidad, no es un supuesto que, lógicamente, pudiera haber pasado por alto al legislador, al regular el abono del tiempo de privación de libertad sufrido provisionalmente para el cumplimiento de la pena o pena impuestas en la misma causa (art. 58.1 CP).

El legislador no incluyó ninguna previsión al respecto del art. 58.1 CP y, en concreto, lo relativo al no abono del tiempo en el que simultáneamente han coincidido las situaciones de prisión provisional en una causa y de penado en otra.

Queda claro que el legislador no incluyó esta situación de abono, por lo cual a juicio del tribunal queda libre de cualquier futura presunción ya que no se encuentra incluido en el art. 58.1 CP, cerrando esta controversia.

Para terminar este apartado, y a modo de resumen, la respuesta del TC, con la resolución de los numerosos recursos de amparo interpuestos contra la “doctrina Parot”:

1º. No existe vulneración del principio de legalidad penal (art. 25.1 CE), siendo su ámbito la interpretación y aplicación de los tipos penales, hechos probados e imposición de pena.

2º. No ha existido una aplicación retroactiva del art. 78 CP de 1995, lo que realmente se aplicó, es la normativa aplicable en el momento de la comisión de los hechos por los que los culpables fueron condenados (arts. 70.2 y 100 CP de 1973), aunque con una nueva interpretación referente al computo.

El TC en la resolución de los diferentes recursos de amparo interpuestos en referencia con la “doctrina Parot” distingue tres supuestos diferentes:

- Los que nos se habían agotado en la vía jurisdiccional previa, denegando o inadmitiendo el recurso.
- Los que se han desestimado la pretensión, denegando el amparo (STC 39/2012).
- Y, por último, los que se estima en virtud del derecho a la tutela judicial efectiva, en relación al derecho a la libertad.

El TC, a juicio de algunos juristas¹⁷, quizás ha adoptado una postura demasiado formalista y ha olvidado, en sus numerosas sentencias al respecto, el análisis del problema de fondo, la posible vulneración del principio de legalidad penal y de la libertad personal. Estas dos cuestiones, ocupan una posición secundaria para el TC a la hora de pronunciarse, excluyendo el análisis de la supuesta vulneración del principio de legalidad penal.

¹⁷ Por todos, Véase, CUERDA ARNAU, (2013).

Lo que queda claro, es que el alto tribunal, respalda la constitucionalidad de la interpretación llevada a cabo en la STS 197/2006, por la cual se establece y aplica la “doctrina Parot”.

Una cuestión importante a tener en cuenta, es que este pronunciamiento el Tribunal se olvida, que durante la ejecución de la pena, no es el tribunal que impuso la sentencia el que se encarga de la ejecución de esta ,siendo los Centros Penitenciarios y los Jueces de Vigilancia. Los Centros Penitenciarios se encargan de realizar las posibles propuestas de redención y es el Juez de Vigilancia quien aprueba o modifica esta propuesta. La administración penitenciaria practica las liquidaciones de condenas de acuerdo con los días de trabajo aplicados .Se debería haber tenido en cuenta estas cuestiones por el Tribunal ya que de no ser así se vería afectado el derecho a la libertad consagrado (art.17CE y art.5 CEDH).

No teniéndose en cuenta, a sabiendas que algunos de los afectados por la aplicación de la doctrina ya habían acudido al TEDH, estando amparados por su jurisprudencia,que difícilmente no entendería que no se verían afectados los derechos fundamentales de estos.

III. ANULACIÓN DE LA DOCTRINA PAROT POR EL TEDH

III.1. Sentencia TEDH 10 Julio 2012

La “doctrina Parot”, después de muchos años de periplo judicial en nuestro país llega al TEDH¹⁸, también denominado Corte Europea de Derechos Humanos con sede en Estrasburgo.

Este Tribunal ostenta la máxima autoridad judicial en lo que respecta a la garantía de los derechos humanos y las libertades fundamentales en todo el continente europeo. Puede acudir a este tribunal cualquier persona que considere, haber sufrido una violación de sus derechos reconocidos en el CEDH. El TEDH, es un órgano creado en virtud del CEDH.

En cuanto a la competencia del TEDH tiene competencia para juzgar cualquier presunta violación de derechos humanos pero deberán cumplirse una serie de requisitos, que a continuación detallare someramente:

1º.- Violación en el territorio Estado que haya ratificado el CEDH, alegar y justificar adecuadamente la infracción de los derechos reconocidos en el CEDH.

2º.- Los hechos acaecidos a partir entrada en vigor del CEDH en el Estado que se trate.

¹⁸ Disponible en internet. Leer más:

<http://www.derechoshumanos.net/tribunales/TribunalEuropeoDerechosHumanos-TEDH.htm>
(Fecha de la última Consulta 22-09-16).

3º.- Están legitimados tanto los Estados como las personas físicas, jurídicas, ONG o grupo de particulares con independencia de su nacionalidad, residencia o estado civil.

Para finalizar existen unos requisitos para su admisibilidad, desestimando el TEDH si no concurren:

1º.- Presentación de la demanda en un plazo máximo de seis meses desde la notificación.

2º.- No se puede interponer una demanda, si anteriormente ya se presentó una ante el TEDH u otra instancia internacional, en la que no se aprecie hechos nuevos.

3º.- Se deben agotar los recursos judiciales internos.

4º.- Fundamentar jurídica de la demanda invocando algún artículo del CEDH.

La demanda llega a Estrasburgo, después de agotar todas las vías judiciales internas. Es interpuesta por Inés del Río Prada¹⁹, miembro de la banda terrorista ETA, la cual cometió un total de veinticuatro asesinatos consumados y ciento ocho en grado de tentativa, tras ser detenida por la FCSE y, posteriormente, juzgada conforme al CP de 1973, vigente en el momento de la comisión de los hechos, y condenada a más de 3.800 años de prisión, en aplicación de la jurisprudencia anterior a la STS 197/2006, en la que se le redimía penas por trabajo, teniendo prevista su salida de prisión el 2 de julio de 2008.

Debido a la inminente excarcelación y ya en aplicación de la “doctrina Parot”, la AN, revisó la fecha de su libertad, fijándola el 27 de julio de 2017, modificando sustancialmente su salida de prisión.

El 3 de agosto de 2009, habiendo agotado todos los recursos judiciales en nuestro país, la etarra presenta una demanda ante la Corte del TEDH de Estrasburgo, está se basaba en la modificación de su condena penal debido a que se había aplicado retroactivamente una jurisprudencia del TS español, la llamada “doctrina Parot”, suponiendo una estancia superior en prisión, alegando la vulneración de dos artículos del CEDH, el 5.1 y el 7.1.

Estos preceptos rezan lo siguiente:

Art. 5.1. *“Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad, nadie puede ser privado de libertad si ya ha sido privado de libertad legalmente en virtud de una sentencia dictada por un tribunal competente”.*

Art. 7.1. *“Nadie podrá ser condenado por una acción u omisión que, en el momento en que haya sido cometida, no constituya una infracción según el derecho*

¹⁹ INES DEL RIO PRADA. Nació en la localidad de Tafalla (Navarra) el 2 de septiembre de 1958, miembro de la Organización terrorista ETA, perteneciente al comando Madrid y autora de 24 asesinatos, fue detenida en Zaragoza en julio de 1987 y condenada a 3828 años de prisión. Fue juzgada con el CP, de 1973, su salida de prisión estaba prevista para el año 2008, con la aplicación de la doctrina Parot, su salida se retrasó hasta el año 2017. Recurrió la revisión de condena en última instancia al TEDH, fallando a su favor.

nacional o internacional .Igualmente no podrá ser impuesta una pena más grave que la aplicable en el momento en que la infracción haya sido cometida”.

El 10 de julio de 2012, la Sección 3ª del TEDH, se pronunció sobre el recurso interpuesto por Inés del Río Prada contra la aplicación de la “doctrina Parot”, dictaminando por unanimidad, en STEDH 10/07/2012 que se había vulnerado los artículos 7 y 5 del CEDH.

La respuesta del gobierno español a la sentencia del TEDH no se hizo esperar. Con la presentación de un recurso contra este fallo ante el mismo Tribunal, de acuerdo a la previsión contenida en su art. 43 CEDH sobre la remisión a la Gran Sala, en el plazo de tres meses. Una vez recibida la solicitud del gobierno español por el tribunal y conforme a lo previsto legalmente se decidió someter el asunto a la Gran Sala, dictando sentencia sobre el asunto, el 21 de octubre de 2013.

El Estado español demandado argumentó, que la resolución de la Sala, se alejaba de la jurisprudencia llevada a cabo por el TEDH, existiendo un nexo causal entre las penas impuestas por los delitos graves y múltiples cometidos por la terrorista y el tiempo que permaneció en prisión.

El fallo del alto Tribunal en su STEDH, 21/10/2103, Caso Del Río Prada c. España, (epígrafe 59 a 110) declaró, por una mayoría, de quince votos a favor y dos en contra la infracción del Art. 7 del CEDH, que, a partir de la fecha prevista de la salida de prisión con anterioridad a la aplicación de la “doctrina Parot,” el 7 de julio de 2008, la privación de libertad de la terrorista Inés del Río, no había sido legal, vulnerando el art. 5.1 del CEDH. También, declaró por dieciséis votos contra uno, que el Estado español, conforme a lo previsto en el art. 46 del CEDH, debía proceder a la puesta en libertad inmediata de la demandante.

Esta sentencia causó estupor en una parte de la sociedad española como ninguna otra resolución judicial a lo largo de la historia reciente de nuestro país, ya que suponía la excarcelación de numerosos penados entre ellos 93 miembros de la banda terrorista ETA condenados y a otros 37 delincuentes condenados por delitos graves, a los que se les había aplicado la “doctrina Parot”, y que, por ello, no habían salido de prisión en las fechas en que la previsión inicial fijaba.

Quizás, a mi juicio, el poder político no se molestó lo suficiente en explicar las razones jurídicas que subyacen en esta situación, creada a raíz de la ejecución de la sentencia y sus consecuencias, que no son otras que la salida masiva de presos a los que se les había aplicado esta doctrina.

III.2. Fundamentación jurídica en la que se basó el TEDH.

El TEDH, reunido primero en Sección de 7 jueces y después en Gran Sala²⁰ de 17 jueces, ha llegado a la conclusión de que con la aplicación de la llamada “doctrina Parot”, a la terrorista Inés del Río Prada, el gobierno español vulneró los artículos 7 y 5 del CEDH.

²⁰ La Gran Sala, está compuesta de 17 jueces, de la que forman parte el Presidente, Vicepresidentes, Presidentes de Sala y demás jueces designados del Tribunal conforme a lo previsto en Reglamento.

Lo que hizo el Tribunal, es realizar un exhaustivo análisis, de los dos artículos del CEDH para determinar con exactitud, la posible vulneración de la doctrina, siendo clave estas dos cuestiones:

1º.- Prohibición de aplicar retroactivamente penas desfavorables.

2º.- La privación ilegal de libertad.

Entrando a analizar, el punto primero la violación del art.7 del CEDH, el Alto Tribunal apreció que los tribunales españoles consideraban el máximo de la condena como una pena nueva e independiente. Con el cambio jurisprudencial llevado a cabo por el TS, relativa a la forma de aplicar la redención de la pena había tenido un efecto retroactivo, ya que amplió el tiempo de prisión de la recurrente de manera considerable, en concreto nueve años más, no sólo afectando a la ejecución de la pena, sino también a su alcance.

Este análisis del Tribunal se centra, principalmente, en el principio de legalidad, alrededor de tres cuestiones clave: alcance, definición de pena y su alcance y, por último, no menos importante la previsibilidad de la ley.

Otra de las argumentaciones que realiza el tribunal es que el TS cambia el criterio hasta ahora llevado sin base jurisprudencial alguna que lo apoye, por lo que no podía haber sido previsto por la demandante, realizando una crítica hacia los tribunales nacionales y reprochando a éstos la aplicación retroactiva y en perjuicio de los interesados, llegando a afirmar que *“las políticas penales que sustentan cambios legislativos, siendo estos introducidos con posterioridad a la comisión de un delito”*.

En cuanto a si la aplicación de la “doctrina Parot” modifica el alcance de la pena impuesta, o el de la pena misma, afirma categóricamente el Tribunal que modifica el alcance de la pena impuesta, ya que no tuvieron efecto alguno las redenciones obtenidas conforme a la ley, por lo que a juicio de este Tribunal el criterio utilizado para el computo va mas allá de mera política penitenciaria, afectando al alcance de la pena impuesta, entrando dentro del ámbito de aplicación del art.7 del CEDH.

Lo que era previsible, según lo aplicado hasta el momento por la jurisprudencia, era que las redenciones de pena como consecuencia del trabajo que realizó desde su ingreso en prisión se descontaran del tiempo máximo de condena de treinta años.

A consecuencia del cambio jurisprudencial llevado a cabo por el TS, en su STS 197/2006, supondría una imposición retroactiva de una pena suplementaria, no entendiéndose como una medida de ejecución de la pena, quedando sin efecto las redenciones de penas por el trabajo, no resultado previsible en base a la jurisprudencia anterior.

Otro punto a tener en cuenta, es que no resulta clara la distinción entre la pena y el cumplimiento de esta, ya que el legislador español no precisó este matiz.

El TEDH, destaca que la garantía consagrada en el art. 7 del CEDH,

constituye una parte esencial de nuestro Estado de Derecho, ocupando un lugar privilegiado dentro del sistema de protección del CEDH. De acuerdo con lo regulado en el art.15²¹, no se permite ninguna excepción en cuanto a su aplicación, con lo que se pretende, es garantizar de una manera efectiva la interdicción de la arbitrariedad en el enjuiciamiento.

Otro de los puntos relevantes que consideró el tribunal era lo referente a las cualidades del derecho nacional examinado, tanto la ley escrita como la jurisprudencia, el acceso y la previsibilidad, que condiciones deben cumplirse para definir un delito y la pena que le corresponde a este, pudiendo adaptarse a los cambios a través de la jurisprudencia siempre que el resultado sea coherente con las cualidades del delito y que sea previsible.

El Tribunal, analizando y aplicando los argumentos explicados anteriormente, llegó a la conclusión de que las nuevas formas aplicadas al cálculo de las redenciones de penas por trabajo de la “doctrina Parot” no es una medida que sólo afecte a la ejecución de la pena impuesta.

En cuanto a la previsibilidad del cambio jurisprudencial llevado a cabo por el TS, el TEDH²², aunque admite que los Estados puedan modificar la política criminal, llegando a reforzar la reprensión de los delitos, siempre deben respetar lo contenido en el art. 7 del CEDH, no habiendo sido así en el caso que nos ocupa. Las consideraciones alegadas de política criminal en las que se apoya la STS no se consideran suficientes para justificar un cambio jurisprudencial que, según el parecer de este tribunal, sólo tenía el objetivo de cumplimiento íntegro y efectivo de la pena máxima a cumplir y de forma retroactiva. La demandante no podía presagiar el cambio jurisprudencial llevado a cabo por el TS, ni que la AN computara las redenciones de pena concedidas no sobre la pena máxima, sino sobre cada una de las penas individuales dictadas.

Respecto al punto segundo, “la violación del art.5.1 del CEDH”, el tribunal utilizando una metodología similar al análisis efectuado anteriormente, llegó a la conclusión de que el mantenimiento en prisión de la demandante desde el 3 de julio de 2008 no había sido legal, siendo contrario por tanto al art. 5.1 del CEDH.

La demandante alegó que la extensión de la condena y de su duración al igual que la forma de ejecución al aplicarse la “doctrina Parot”, no era previsible en ambos casos.

²¹ CEDH. Artículo 15. Derogación en caso de estado de urgencia:

1. En caso de guerra o de otro peligro público que amenace la vida de la nación, cualquier Alta Parte Contratante podrá tomar medidas que deroguen las obligaciones previstas en el presente Convenio en la medida estricta en que lo exija la situación, y supuesto que tales medidas no estén en contradicción con las otras obligaciones que dimanen del derecho internacional.
2. La disposición precedente no autoriza ninguna derogación al artículo 2, salvo para el caso de muertes resultantes de actos lícitos de guerra, y a los artículos 3, 4 (párrafo 1) y 7.
3. Toda Alta Parte Contratante que ejerza este derecho de derogación tendrá plenamente informado al Secretario general del Consejo de Europa de las medidas tomadas y de los motivos que las han inspirado. Deberá igualmente informar al Secretario General del Consejo de Europa de la fecha en que esas medidas hayan dejado de estar en vigor y las disposiciones del Convenio vuelvan a tener plena aplicación.

²² STEDH ,21.10 .2013, Caso Del Río Prada c. España (epígrafe 59 a 110).

Para llegar a esta conclusión el tribunal hizo un análisis de los principios consagrados en la jurisprudencia del TEDH²³, en particular del art. 5 CEDH:

- La privación de la libertad se ha de producir en virtud de una condena penal, de forma que exista una relación de causalidad entre ambas suficiente y sostenida en el tiempo para trasgredir el riesgo de detenciones arbitrarias.
- Que esa privación de libertad debe ser legal, y ajustada a la ley sustantiva y procesal que se aplique al caso, requisito que afecta también a la calidad de la ley. Que permita la privación de libertad debe ser accesible, concreta y previsible en su aplicación, para evitar el riesgo de arbitrariedad.

Después de aplicar estos principios, el Tribunal llegó a la conclusión que el periodo de prisión cumplido por la recurrente, no había llegado al periodo máximo de 30 años impuesto por la AN, en base al art. 70.2 CP de 1973 y, que existía un claro vínculo de causalidad entre las condenas y la continuación de la prisión pasado el 7 de julio del año 2008.

La norma legal que autorizó la continuación de su permanencia en prisión, una vez pasada esa fecha, el tribunal estima que no fue, lo suficientemente previsible en su aplicación. La demandante no podía haber previsto, que el método utilizado para aplicar la reducción de condenas por trabajo se vería afectado por un cambio jurisprudencial llevado a cabo por el TS con su sentencia en el año 2006, retrasándose con su aplicación, la puesta en libertad de manera sustancial.

Concluyendo con el veredicto de la Gran Sala del TEDH, este afirma que a partir del 3 de julio de 2008, la privación de libertad de la terrorista, Inés del Río Prada, no se había ajustado a la legalidad, con clara infracción del art.5.1 del CEDH.

III.3. Ejecución de la sentencia dictada por el TEDH

En aplicación del art. 46 CEDH²⁴, el Tribunal consideró que debía el Estado español, en este caso demandado, proceder a la inmediata puesta en libertad de la demandada, en virtud de la sentencia firme del TEDH, y así restablecer la seguridad jurídica. Tal ejecución, en el caso de los órganos jurisdiccionales españoles sería llevada a cabo por la AN, en concreto, su Sala de lo Penal.

Cabe recordar lo que nos dice la STC 39/2012 literalmente, citada por la propia sentencia del TEDH, y que indica que en un Estado de Derecho, no cabe prolongar la privación de libertad de una persona que ha cumplido ya la condena que se le impuso en su día, por lo que los órganos de la jurisdicción ordinaria han de

²³ STEDH ,21.10 .2013, Caso Del Río Prada c. España (epígrafe 116 a 118).

²⁴ CEDH ,Art.46 , dispone: Las sentencias tendrán fuerza obligatoria en cuanto a su ejecución , para ello las Altas Partes Contratantes se comprometen a acatar las sentencias definitivas del Tribunal en los litigios en que sean partes .La sentencia definitiva del Tribunal se transmitirá al Comité de Ministros , que será el encargado de velar por su correcta ejecución.

adoptar, con la mayor celeridad posible, las resoluciones que procedan a fin de que cese la vulneración del derecho fundamental a la libertad y se proceda a la inmediata puesta en libertad del recurrente.

Es importante recordar que, en virtud del principio de relatividad de los tratados o *“pacta tertiis nec nocent nec prosunt”*, un Estado miembro sólo puede ser juzgado conforme al Convenio y los Protocolos que éste haya firmado y, posteriormente, ratificado. El hecho de ser Estado miembro del Convenio no obliga, como es lógico, a ser parte de todos sus Protocolos Adicionales²⁵.

España, firmó el Convenio de Roma, el 24 de noviembre de 1977 en Estrasburgo y lo ratificó el 4 de octubre de 1979²⁶. España también ha ratificado todos los Protocolos en vigor.

El CEDH, pasa a formar parte del ordenamiento jurídico interno. En su título II, se establece, un Tribunal, con la misión de controlar que las Partes Contratantes del Convenio y sus Protocolos respeten los compromisos adquiridos a través del TEDH. El acomodo legal para la ejecución de la sentencia en nuestro país, lo encontramos en nuestra Carta Magna, dentro del art. 96.1 que establece que: *“los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, entran a formar parte del ordenamiento interno”*.

Otro de los artículos que dan cobertura jurídica es el art. 10.2 CE el cual nos recuerda: *“que las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretaran de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales ratificados sobre las mismas materias por España”*.

Las resoluciones que adopte el TEDH se integran, como “cláusulas interpretativas”, en las decisiones judiciales que se dicten por los órganos jurisdiccionales españoles así como por el TC²⁷.

Realizando una matización al respecto el Estado español, como Alta Parte Contratante del CEDH se ha comprometido a acatar las sentencias firmes del Tribunal, en los litigios en que sean partes de acuerdo con el citado art. 46 del CEDH y, por supuesto, la aplicación inmediata de éstas. El TC declaró, en Sentencia 303/1995, de 25 de octubre: *“la jurisprudencia del TEDH, no solo ha de servir de criterio interpretativo en la aplicación de preceptos constitucionales que tutelen los derechos fundamentales sino que también resultaran de aplicación inmediata en nuestro ordenamiento”*.

La sentencia es vinculante, sentando jurisprudencia, aunque el gobierno español no esté de acuerdo con ella. Debe acatarla con las consecuencias que conlleva: la puesta en libertad de presos a quienes se les aplicó y cumplan las condiciones para ello. Se deberá adecuar a nuestro ordenamiento y, seguramente, se producirán cambios legales en el futuro al integrarse como parte de nuestro ordenamiento jurídico.

²⁵ <http://www.coe.int>

²⁶ BOE 243 /1979, de 10 de octubre de 1979.

²⁷ RIPOL CARULLA, (2007:311 y 312).

Por todo ello, al día siguiente de la publicación de la sentencia de la Gran Sala del TEDH, en el caso de la terrorista Inés del Río Prada, el 22 de octubre de 2013, el Pleno de Sala de lo Penal de la AN dictó, un auto en el que se disponía, la libertad inmediata de la condenada en cumplimiento de la sentencia firme del TEDH. Como, a mi juicio, no podía ser de otra manera, aunque no esté de acuerdo con la libertad de la terrorista, siendo lo justo en un Estado democrático, cuando una sentencia es modificada por una instancia superior.

Los órganos judiciales españoles podrían haber reaccionado de otra forma, acogiendo a la disculpa de la inexistencia de un cauce procesal de ejecución de las Sentencias del Tribunal Europeo, como algunos abogaban por usar todo tipo de soluciones dilatorias, frente a otros como el juez GOMEZ BENITEZ (2013)²⁸: *“La obligación de cumplir una sentencia recae directamente sobre los jueces españoles, que no solo tienen la obligación de poner en libertad a esa persona, sino haciendo extensivo a todas las que se les ha aplicado la “doctrina Parot” y por esta razón se encuentran indebidamente en prisión”*.

La AN, dispone que se ponga inmediatamente en libertad a la demandante y con ello se deja sin efecto, la llamada “doctrina Parot” gestada en su día por el TS.

La orden por la que se acuerda la liberación de la terrorista se llevó a cabo a través, de un Acuerdo²⁹ de la Sala General del TS de fecha, 12 de noviembre de 2013. Ya que no existía un mecanismo procesal adecuado en nuestro país, para dar ejecución a las sentencias del TEDH, que es el que obliga a la justicia española a la aplicación del antiguo criterio de computó de las redenciones al máximo de cumplimiento establecido en la acumulación a todas las sentencias condenatorias en ejecución que fueron dictadas con anterioridad al día 28 de febrero de 2006 y a las que se juzguen conforme al CP derogado de 1973.

Aunque la aplicación y ejecución de la sentencia no implica, excarcelaciones masivas, podrían haberse beneficiado de ellas docenas de terroristas de ETA, los GRAPO y los GAL, asesinos en serie, narcotraficantes y violadores, un total de 120 criminales peligrosos. De esos, la mitad serían terroristas, coincidiendo en un momento de negociación del gobierno con la banda terrorista ETA.

Asociaciones de víctimas del terrorismo (COVITE) anuncian, que se movilizaran contra la anulación, si al final el gobierno acata la sentencia del TEDH, para otros, sin embargo, es una victoria, como en el caso de la izquierda abertzale.

²⁸ GOMEZ BENITEZ, (2013).

²⁹ Acuerdo de la Sala General del Tribunal Supremo, texto íntegro dice lo siguiente:

“Tras la STEDH de 21 de octubre de 2013, Caso Del Río Prada c. España, y en relación con las condenas que se estén ejecutando con arreglo al CP derogado de 1973, se acuerda lo siguiente:

1. En los casos de sentencias condenatorias en ejecución, dictadas con anterioridad al día 28 de febrero de 2006, en las que se aplique el CP derogado de 1973, por no resultar más favorable el CP de 1995, las redenciones ordinarias y extraordinarias que procedan se harán efectivas sobre el límite máximo de cumplimiento establecido conforme al artículo 70 del referido Código de 1973, en la forma en que se venía haciendo con anterioridad a la sentencia de esta Sala nº 197/2006, de 28 de febrero.
2. Las resoluciones relativas a las acumulaciones y liquidaciones de condena que resulten procedentes con arreglo al punto anterior, se acordarán en cada caso por el Tribunal sentenciador, oyendo a las partes, siendo susceptibles de recurso de casación ante esta Sala.

Como no podía ser de otra forma, la consecuencia, de ejercer la garantía existente en un estado de derecho, y que supone para todos los ciudadanos el respeto a los derechos fundamentales, y en especial a la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras y restrictivas de derechos.

III.4 Contradicciones legales en los diferentes escalones judiciales.

No podía terminar este trabajo sin mencionar, a mi juicio interesante, del modo de entender la “doctrina Parot” desde otra perspectiva, diferente y avalada por algunos juristas que entienden que hayan podido existir contradicciones legales desde su inicio en la AN, pasando por el resto de instancias judiciales, hasta llegar al TEDH, siendo necesario para un mejor conocimiento de la citada doctrina.

1º.- Audiencia Nacional:

El Sr. Henry Parot, interpone recurso de casación contra el Auto de la AN, siendo estimado este por la Sala de lo Penal del TS, en STS 197/2006 de 28 de febrero. Afirmando, que en lo referente al fundamento jurídico en que se basó la sentencia, la desconexión temporal *“carece de cualquier fundamento “y que” ni tiene anclaje en la ley (art. 70.2 CP1973), ni en la jurisprudencia de la Sala de Casación que la interpreta”*. Para comprender la posible equivocación de tal interpretación resulta que si el terrorista hubiera seguido cometiendo atentados de forma ininterrumpida, esa actuación delictiva le hubiera sido más favorable, ya que se le podría aplicar una acumulación total de las penas impuestas de modo que permitiera, una limitación de treinta años de prisión para el cumplimiento sucesivo de sus diversas penas.

2º.- El Tribunal Supremo:

En esa sentencia el TS, se pronuncia acerca de algo que ninguna de las partes le había solicitado y que no constituía objeto del proceso. Estableciendo un nuevo criterio de cómputo de las redenciones de penas por trabajo, que se descontarían no del máximo, sino de cada una de las impuestas en las diversas condenas, comenzando por la más grave y una vez extinguida la primera, se pasaría a la segunda y así de manera sucesiva. Así nace la “doctrina Parot”, siendo ordenado por la AN al Centro Penitenciario un nuevo cálculo con base en ella.

Otro de los puntos a tener en cuenta es que, con la aplicación de la nueva doctrina, se introduce un nuevo criterio a la hora de computar las redenciones, afectando desfavorablemente al reo y se aplica retroactivamente. Teniendo el resultado de cumplir el máximo de treinta años de prisión, cuando la suma sea superior a cuarenta y cinco años, perdiendo las redenciones ya obtenidas hasta la fecha, siendo introducido por vía jurisprudencial y, al parecer, sin base legal, ya que el art. 100 no lo excluía de su ámbito de aplicación.

Esta interpretación es llevada a cabo por el TS, en un momento en que la norma que se interpreta había sido ya derogada, suprimiendo la figura de la

redención de penas por trabajos en el CP de 1995, como señala VIVES ANTÓN³⁰: “cabe preguntarse si los jueces pueden adoptar una norma interpretativa que la ley no hubiera podido hacer suya sin incurrir en inconstitucionalidad”.

En el caso que una norma hubiera establecido esta previsión, no se hubiera podido aplicar, con efectos retroactivos, sin vulnerar la prohibición prevista en la Constitución en lo que se refiere a la retroactividad desfavorable.

4º.- Tribunal Constitucional:

Cabía preguntarse, si era conforme la “doctrina Parot”, con nuestra Constitución. A continuación trataremos de aclarar brevemente y a juicio de algunos juristas³¹. Con lo expuesto anteriormente era previsible la futura decisión del TEDH. La “doctrina Parot”, a su paso por el TC, ya en votos de algunos magistrados (Magistrada ASÚA) en la resolución de los recursos, ya pusieron de manifiesto, lo que a posteriori sería la anulación de la doctrina, la posible vulneración de los artículos constitucionales, art. 25.1 y el 17 .1 CE.

Otro de los magistrados, (Magistrado PEREZ TREMPES) manifestó: “*que el cambio de criterio desfavorable e imprevisible no podía aplicarse retroactivamente sin vulnerar las garantías constitucionales*”. El enfoque llevado a cabo por la mayoría del tribunal para avalar la constitucionalidad de la doctrina se basa más, en interpretaciones gramaticales que jurídicas, ya que se rechaza, que se haya podido infringir el derecho a la legalidad penal consagrado en el art.25.1 alegando, que se trata de una cuestión relativa a la ejecución de la pena privativa de libertad, y no a su definición legal. Influyendo el hecho de que no se hayan superado los tiempos máximos de cumplimiento previstos. Para finalizar este punto, el tribunal no encuentra vulneración, en la aplicación retroactiva de la norma desfavorable, manifestando que los cambios jurisprudenciales, deben ser analizados desde otras perspectivas, al igual que su acomodo al texto constitucional, no habiendo sido vulnerado el principio de legalidad.

5º.- Tribunal Europeo de Derechos Humanos:

Este último punto quiero dedicarlo al TEDH. A juicio de algunos juristas,³¹ puede que no se ajustara a la jurisprudencia hasta ahora mantenida a la hora de juzgar el caso que nos ocupa y la posterior anulación de la “doctrina Parot,” pudiendo haber influido, otras circunstancias distintas a las judiciales .El TEDH declaró, que con la aplicación de la “doctrina Parot”, a la terrorista Inés del Río, nuestro país vulneró los arts. 7 y 5 del CEDH, que consistían en: la prohibición de aplicar retroactivamente penas desfavorables y la privación ilegal de la libertad. Para llegar al fallo con estas conclusiones, el TEDH no se apoya en la lógica jurídica ni en la jurisprudencia hasta el momento, como señalan dos de los jueces (MAHONEY y VEHABOVIC), que votaron en contra. El elemento decisivo por la que el tribunal entiende vulnerados los citados artículos, es la imprevisibilidad de la jurisprudencia del TS.

La pena impuesta a la terrorista siempre fue la misma, conociendo está que cumpliría 30 años de prisión, con un detalle importante a tener en cuenta. El TEDH

³⁰ VIVES ANTON, (2006).

³¹ Véase LANDA GOROSTIZA, (2012).

hasta la sentencia de Inés del Río, tenía una doctrina consolidada respecto, al principio de irretroactividad de las normas penales desfavorables, refiriéndose únicamente al delito y a las penas, no incluyendo los beneficios penitenciarios.

Han existido casos anteriores juzgados por la Corte de Estrasburgo, como por ejemplo el “caso Kafkaris c. Chipre” en el que el tribunal dijo, que no había existido aplicación retroactiva de una pena desfavorable, siendo similar el caso con el que nos ocupa, no considerando la vulneración de los arts.7 y 5 del CEDH.

Para finalizar el tema de la previsibilidad, la sentencia manifiesta que el tiempo para que el delincuente pueda conocer la pena que se le puede imponer debe ser el momento en que realizó los actos, en el caso de la terrorista Inés del Río sería entre los años 1982 a 1987 cuando esta comete sus atentados.

En esa fecha no era previsible que se aplicara la redención de penas, ya que hasta el año 1994 no dicta el TS sentencia sobre esa cuestión. De otro lado, la organización terrorista “ETA” prohibía hasta esa fecha acogerse a esas medidas de reducción de penas por trabajos a los presos afiliados a su organización. Finalmente, no deja de ser curioso que se pida que determinadas tareas, como la limpieza de la celda, sean incluidas como trabajos, no siendo computados por los tribunales con tal hasta los inicios de los años 90.

III.5 .Principio de legalidad, discusión jurisprudencial.

El principio de legalidad³², es una exigencia del Estado de Derecho. Una de las características principales dentro de un Estado de derecho moderno, en contraposición con un Estado autoritario, es que sólo las leyes y no la voluntad de las personas que las aplican -los jueces-, pueden crear los delitos y sus penas. Lo que se traduce en el sometimiento de la potestad punitiva al Derecho.

Primero de todo, considero acertado realizar una aproximación al significado, tipos, composición, características así como las garantías del principio de legalidad.

Dentro del principio de legalidad, encontraríamos dos tipos:

- a) Sustancial, postulado extrajurídico de defensa social, por el cual se sanciona con una pena una acción u omisión delictiva.

³² JOSE R. AGUSTINA, (2013). “El principio de legalidad debe desempeñar, en efecto, un límite insoslayable al poder punitivo del Estado que no puede excepcionarse *ex post facto* por criterios de conveniencia política o expectativas de justicia material presuntamente razonables. Llegados a este punto, conviene precisar qué debe entenderse por “normas penales”. Es decir: (i) en qué medida la interpretación novedosa por parte de la jurisprudencia de un precepto vigente supone la “creación de una norma nueva” y, por tanto, debe dilucidarse (ii) si la interpretación inesperada de una norma penal vigente por parte de los Tribunales entraña una vulneración del principio de legalidad en caso de aplicarse de forma retroactiva. Dicho de otro modo, si la modificación de un criterio jurisprudencial consolidado en la interpretación de la ley vigente que pretendiera aplicarse a hechos anteriores conculcaría dicho principio básico del Estado de Derecho”.

- b) Formal, postulado jurídico por el cual no se puede considerar como delito, sin que una ley anterior lo haya previsto.

Centrándonos, en el aspecto formal, que es el que más nos interesa, y a modo de resumen, “no hay delito, ni posterior proceso, sin una ley anterior que lo prevea”.

El principio de legalidad en su aspecto formal, se designa con el aforismo latino procedente de VON FEUERBACH, “*nullum crimen, nulla poena sine lege*”. Se concibe como una limitación del poder punitivo del Estado, garantizando la libertad individual, evitando la arbitrariedad, así como asegurando la certeza y seguridad jurídica, estas son las principales ventajas que nos aporta este principio. Sólo del poder legislativo puede emanar la ley, constituyendo la expresión de la voluntad popular³³. Este postulado está incluido en la mayoría de las legislaciones de los países democráticos, como no podía ser de otra manera.

Para comprender el principio de legalidad en toda su magnitud, debemos estudiar de una parte, sus garantías y de otra que requisitos deben ofrecer estas garantías, a la norma jurídica.

1º.-Respecto a las garantías, se distinguen tres:

- a) Garantía criminal, exige que se determine el delito por la ley (*nullum crimen sine lege*).
- b) Garantía penal, exige que la ley señale que pena corresponde con el hecho punible (*nulla poena sine lege*).
- c) Garantía jurisdiccional, tanto el delito como la imposición de la pena se debe determinar por medio de sentencia judicial y adecuado al procedimiento legal establecido.
- d) Garantía de ejecución, la ejecución de la pena se ajuste a una ley que la regule.

2º.- Respecto a los requisitos, que se imponen a la norma jurídica de acuerdo con las garantías anteriores:

- a) Se prohíbe aplicar la reprensión penal de una conducta que no se encuentre contenida en una ley formal (*lex scripta*), es preciso que tenga rango de ley, y emanada del Poder legislativo. Quedan excluidas como fuente de delitos y penas las normas reglamentarias emanadas del Poder Ejecutivo (Decretos, Órdenes Ministeriales).
- b) Prohibición de aplicación retroactiva así como su creación, si fundamentan o agravan la responsabilidad penal (*lex praevia*), es preciso que el sujeto pueda saber en el momento si incurre en delito o alguna pena. Se admite por el contrario la retroactividad de las leyes penales favorables (esta retroactividad, no infringe la limitación de la potestad punitiva del principio de legalidad).

³³ BECARIA, (1764): “Sólo las leyes pueden decretar las penas de los delitos y esta autoridad debe residir en el legislador, que representa toda la sociedad unida por el contrato social. Ningún magistrado (que es parte de ella) puede con justicia decretar a su voluntad penas contra otro individuo de la misma sociedad”. Los jueces no pueden, consiguientemente, “aumentar la pena establecida” por las leyes, ni siquiera “bajo pretexto de celo o de bien público”.

- c) Prohibición de crear leyes sin determinar contenido, impone un cierto grado de precisión (*lex certa*), excluyendo la analogía si perjudica al reo (*analogía in malam partem*). Conectado con el principio de tipicidad.

El principio de legalidad penal se halla regulado en nuestro ordenamiento jurídico, en dos normas legales, la Constitución y el CP.

Respecto a la Constitución, se contempla en el art 25, apartado 1º, siendo completado con la prohibición general de retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas que establece el art. 9.3 CE. Existiendo una abundante jurisprudencia del TC, sobre este principio que (va de la STC 18/1981, de 8 de junio, a las SSTC 50 y 55/2003, ambas de 17 de diciembre), no siendo tan estricta la exigencia de ley (no siendo precisa la ley orgánica ni siquiera ley formal, pudiendo bastar el decreto-ley o el decreto legislativo) e, incluso, en la posible colaboración del reglamento administrativo para completar la previsión legal que debe ser, eso sí, suficientemente precisa fijando los hechos sancionable, así como la graduación de las sanciones. Por el contrario, en la esfera penal, la reserva de ley es absoluta, siendo necesaria ley orgánica (SSTC 25/1984, 23 de febrero, y 159/1986, de 12 de diciembre).

La garantía formal, relativa a la reserva de ley, debemos añadir, como contenidos de este derecho fundamental, una garantía material que se manifiesta en la triple exigencia anteriormente explicada de "*lex scripta*", "*lex praevia*" y "*lex certa*".

La primera, "*lex scripta*" está incluida en los artículos 1.1 y 2.1 del CP, relativa a los actos y omisiones sancionables y a las sanciones que su comisión acarrea a los autores, excluyendo, la costumbre que no puede ser fuente de derecho penal (SSTC 42/1987, 60/2000, 113/2003).

La segunda exigencia, "*lex praevia*" exige, que los actos y omisiones estén sancionados según la legislación vigente en el momento de su comisión, es decir, se prohíbe la retroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables, con rango de derecho fundamental, consagrado en el artículo 9.3 CE (SSTC 3/1988, 20/2003, 82/2006). Por el contrario, el art 2.2 del CP, prevé la retroactividad de las disposiciones favorables, aunque ya se haya dictado sentencia firme y el reo esté cumpliendo condena. En este mismo sentido, se pronuncia la jurisprudencia del TC, en SSTC 99/2000 y 75/2002, según la cual la retroactividad de la ley penal favorable se deduce del art 9.3 de la Constitución, careciendo por ello de rango de derecho fundamental. Se deduce de lo anterior, que a nadie se puede imponer, sanción mayor que la prevista en la legislación vigente en el momento de cometer el hecho delictivo.

La tercera exigencia, "*lex certa*" se concreta en el principio de tipicidad, estricto en el ámbito penal, recogido en arts. 10 y 12 del CP. Para que exista la seguridad jurídica se requiere una determinación exacta de los actos y omisiones punibles y de las sanciones que su comisión acarrea. El supuesto de hecho ha de estar perfectamente delimitado y con la máxima claridad, como exige la abundante jurisprudencia del TC, desde la STC 62/1982, de 15 de octubre, a la STC 13/2003, de 28 de enero.

Se consideran inconstitucionales las leyes penales en blanco, aquellas, que

se remiten en un reglamento administrativo para completar su supuesto de hecho. Se infringiría el art. 25.1 CE, al igual que los artículos 9.3, 53.1 y 81.1 CE. El TC ha reducido el margen de este tipo de normas penales en las SSTC 127/1990, de 5 de julio y 120/1998, de 15 de junio, y SSTC 34 y 82/2005 y 283/2006.

A nivel internacional, este principio está contemplado en el art.7 del CEDH, recordando el TEDH que el principio de legalidad de delitos y penas es un elemento esencial de la preeminencia del derecho, no pudiendo ser derogado ni siquiera en tiempos de guerra o de cualquier otro peligro público. Distingue el Tribunal, de acuerdo con su jurisprudencia entre las medidas que constituyen esencialmente una pena y las medidas relacionadas con la aplicación o ejecución de la pena, solo las primeras gozan de la protección del citado artículo, no estando clara la distinción entre ambas.

La Constitución consagra la división de poderes, afirmando que los Jueces y Tribunales están sometidos al imperio de la ley. Siendo función de estos el ejercicio de la potestad jurisdiccional (art. 117. CE).No correspondiendo a estos el diseño de la política criminal, que le correspondería en exclusiva al legislador.

Entiendo apropiado abordar este controvertido apartado, referente al principio de legalidad desde dos puntos de vista, el de las instancias internas judiciales y en segundo lugar lo que manifestó el TEDH.

Abordando el primer punto, se pone de manifiesto algo evidente, que la “doctrina Parot” tenía que ver con la Constitución. Cuando el TC avaló la constitucionalidad, con la resolución de treinta y un recursos de amparo, el día 29 de marzo de 2012, dictando veinticinco Sentencias desestimatorias, tres Sentencias de inadmisión y tres Sentencias estimatorias³⁴.Esta decisión no fue adoptada por unanimidad, se formularon votos particulares discrepantes, en concreto cinco, de los once magistrados que integraban el Pleno.

En particular, una de las magistradas (ASÚA) argumentó la posible existencia de vulneración tanto del art.25.1, como del art.17.1 CE, reiterando que la interpretación llevada a cabo por el TS, era imprevisible y contraria a la seguridad jurídica que derivan del principio de legalidad, entendiendo que las redenciones habían de entenderse como parte del sistema de definición legal de la pena comprendida en el CP 1973.

Otro de los magistrados discrepantes (PEREZ TREMPs), sostuvo la existencia de vulneración en todos los supuestos del derecho a la libertad proclamado en el art.17.1 CE, llegando a la misma conclusión que la anterior magistrada en las conclusiones con respecto a la imprevisibilidad.

³⁴ La primera de las Sentencia ,cuya doctrina sirve de guía para la resolución de los restantes supuestos , es la STC 39/2012, de 29 de marzo .Tanto esta Sentencia ,como las STC 57/2012 y 62/2012 ,estiman los recursos de amparo. Acuerdan la inadmisión al apreciar el óbice procesal de falta de agotamiento, las SSTC 58/2012; 60/2012 y 63/2012, todas ellas de 29 de marzo. Y desestiman el recurso las SSTC 40, 41, 42, 43, 44, 45, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54, 55, 56, 59, 61, 64, 65, 66, 67, 68, Y 69 /2012. Posteriormente se dictaron nuevas Sentencias desestimatorias (SSTC 108/2012), de 21 de mayo y 114/2012, de 24 de junio) y de inadmisión (SSTC 128/2012, de 18 de junio y 152/2012, de 16 de julio).

El cambio de criterio desfavorable e imprevisible, para los afectados por la doctrina no podía ser aplicado retroactivamente, sin menoscabo de las exigencias constitucionales (como señala CUERDA ARNAU).

Analizando las Sentencias de 29 de marzo de 2012. En todas rechaza el TC que pueda existir vulneración del derecho a la legalidad penal (art. 25.1 CE), por entender que es una cuestión relativa a la ejecución de la pena privativa de libertad, y no a su definición legal, no habiéndose superado los tiempos máximos de cumplimiento establecidos, según jurisprudencia del TEDH, el cual manifiesta que las cuestiones relativas a la ejecución de la pena, sino implican que la pena impuesta sea más grave que la prevista por la ley, no conciernen al derecho a la legalidad penal que consagra el art.7.1 del Convenio ,aunque si puede verse afectado el derecho a la libertad.

Un hecho importante, es que el TC olvida que durante la ejecución de la pena no es el Tribunal sentenciador el que se encarga de facto de la ejecución, sino los Centros penitenciarios y los Jueces de Vigilancia Penitenciaria. Los Centros Penitenciarios realizaban las propuestas de redenciones de penas y el Juez de Vigilancia las aprobaba o modificaba, no siendo valoradas estas exigencias, y a sabiendas que algunos afectados habían acudido al TEDH, siendo contraria su jurisprudencia³⁵.

Para algunos juristas,³⁶no incurre en ninguna de las prohibiciones que derivan del principio de legalidad la “doctrina Parot,” ya que con su aplicación no se impone una pena que no estuviera prevista con anterioridad en una ley, tampoco se aplica retroactivamente una ley, o su interpretación, desfavorable al reo. La aplicación de la “doctrina Parot,” se trata de una nueva interpretación del TS, sobre la forma de calcular, el beneficio de la redención de penas por el trabajo contemplado en el art.100 del CP de 1973, a quien corresponde la tarea constitucional de determinar el

³⁵ STC 39/2012,de 29 de marzo, FJ 3:”En primer lugar, ha de tenerse en cuenta que no nos encontramos en el ámbito propio del derecho fundamental consagrado en el art.25.1 CE, que es el de la interpretación y aplicación de los tipos penales ,la subsunción de los hechos probados en los mismos y la imposición de la pena en ellos prevista (por todas, SSTC 137/1997, de 21 de julio, FJ 7;13/2003, de 28 de enero, FJ 3; 229/2003, de 18 de diciembre, FJ 16; 163/2004, de 4 de octubre,FJ7; 145/2005, de 6 de junio, FJ 4; y 76/2007, de 16 de abril, FJ 4, entre otras muchas), sino en el de la ejecución de una pena privativa de libertad, cuestionándose el cómputo de la redención de penas por el trabajo, sin que de la interpretación sometida a nuestro enjuiciamiento se derive ni el cumplimiento de una pena mayor que la prevista en los tipos penales aplicados, ni la superación del máximo de cumplimiento legalmente previsto.” En esa misma línea y en contra de lo sostenido por el Ministerio Fiscal el Tribunal Europeo de Derechos Humanos también viene afirmando que las cuestiones relativas a la ejecución de la pena y no a la propia pena, en la medida en que no impliquen que la pena impuesta sea más grave que la prevista por la ley, no conciernen al derecho a la legalidad penal consagrado en el art. 7.1 del Convenio, aunque sí pueden afectar al derecho a la libertad. En este sentido se pronuncia la STEDH de 10 de julio de 2003, Grava c. Italia, § 51, en un supuesto referido a la condonación de la pena citando, mutatis mutandis, Hogben contra Reino Unido, núm. 11653-1985, decisión de la Comisión de 3 marzo 1986, Decisiones e informes [DR] 46, págs. 231, 242, en materia de libertad condicional. Y más recientemente la STEDH de 15 de diciembre de 2009, Gurguchiani c. España, § 31, afirma que “la Comisión al igual que el Tribunal han establecido en su jurisprudencia una distinción entre una medida que constituye en esencia una pena y una medida relativa a la ejecución o aplicación de la pena. En consecuencia, en tanto la naturaleza y el fin de la medida hacen referencia a la remisión de una pena o a un cambio en el sistema de libertad condicional, esta medida no forma parte integrante de la pena en el sentido del art. 7”.

³⁶ ALCACER GUIRAO, (2012:933-935). ORTEGA CARBALLO (2012:305).

contenido último de la ley (art.123.CE), una nueva forma, sobre cómo contabilizar el beneficio de las reducciones de pena por el trabajo, a partir de la Sentencia 197/2006, que debía descontarse sobre cada una de las penas impuestas, individualmente, no sobre la pena máxima, con arreglo a lo dispuesto en el art.70.2 del CP de 1973, las penas se ejecutarán sucesivamente, siempre con el límite máximo de los 30 años.

Una cosa, es la aplicación del límite máximo de cumplimiento de la pena privativa de libertad, y otra modificar con una pena superior, en este caso sí que, vulneraría el principio de legalidad. Otra diferente es, cómo deba calcularse dicho límite, algo sobre lo que se pronunció con argumentos sólidos, el Pleno de la Sala de lo Penal del TS en la Sentencia que estableció la “doctrina Parot,” y afirmó que no vulneraba el principio de legalidad (art. 25.1), pues no se aplica retroactivamente ninguna norma penal desfavorable, ni su interpretación, según el criterio que viene aplicando el TC, con estimación del recurso de amparo en varios casos, en el sentido de que una vez que al sujeto se le ha hecho ya la liquidación de la condena y teniendo fecha para su excarcelación en resolución firme, ésta no se puede modificar, habiendo otorgado el amparo cuando aquélla se modificó. No se vería afectado el principio de igualdad en la aplicación de la ley (art. 14), estando justificado el cambio jurisprudencial, no se vería afectado tampoco el derecho a la libertad, consagrado en el art. 17.1 de la Constitución, que señala que nadie puede ser privado de su libertad, sino *"en los casos y en la forma prevista en la ley"*.

Este derecho fundamental, puede ser vulnerado como consecuencia de la forma de ejecución de la condena en relación con el cómputo del tiempo en prisión, que supondría una prolongación indebida de la privación de libertad, al permitir aquellas disposiciones que se no se apliquen en una reducción del máximo de cumplimiento de la pena de prisión, en los supuestos en los que se aplica la “doctrina Parot” no se ha dejado de aplicar norma alguna que pudiera tener aquel efecto ni, por supuesto, se priva a nadie de libertad fuera de los casos previstos en la ley penal.

La “doctrina Parot” es o no, una interpretación posible de la ley, esa es quizás una de las preguntas que deberíamos hacernos para poder determinar, si se ha vulnerado a o no, el principio de legalidad penal. En STS/197 2006, afirma el Tribunal, que la doctrina mayoritaria y nuestra propia jurisprudencia (ad exemplum STS 1101/1998), no consideran aplicable a la jurisprudencia la prohibición de irretroactividad, que el contenido del art. 25.1 CE reserva a la legislación y el del art.9.3, a disposiciones legales o reglamentarias.

El TC, se limitó a desestimar que se podía haber vulnerado los principios legales, sin llegar a profundizar en el problema, afirmando que no había una aplicación retroactiva del art.78 CP.1995.

La decisión del TEDH que llevó, a la anulación de la doctrina era no solo previsible, sino la única que cabía esperar, si hablamos en términos jurídicos³⁷.

³⁷ RODRIGUEZ MONTAÑES, (2013).

Para finalizar este apartado, con la respuesta del TEDH, referida a la vulneración del principio de legalidad, de manera sintetizada. Para el Tribunal europeo la aplicación de la “doctrina Parot,” anuló por completo los beneficios penitenciarios, a los que la terrorista tenía derecho en virtud de lo establecido en el art.100 CP de 1973. No tratándose de una cuestión que se quede en el ámbito concreto de la ejecución de la pena como en su día, argumentó el Estado español, incidiendo de manera directa en el alcance de la pena impuesta, y así prolongando de manera considerable la pena.

Uno de los mayores problemas suscitados para el Tribunal, era la diferenciación clara entre pena y su ejecución a los efectos del art. 7 del Convenio.

Una de las preguntas que debemos de hacernos, es si la nueva interpretación del TS, realizada a posterior de la comisión de los hechos y a la acumulación de las penas, era suficientemente previsible y razonable por la demandante, pues es clave para determinar la calidad de la ley a efectos de afirmar si realmente existió o no vulneración del principio de legalidad.

Existían factores que el Tribunal tuvo en cuenta a la hora de dictar sentencia, como son:

- No existían precedentes jurisprudenciales anteriores al año 2006.
- Con la nueva jurisprudencia, se anularan los efectos prácticos del art.100 del CP de 1973, relativos a la regulación de la redención de penas por trabajos.
- Esta nueva jurisprudencia tiene lugar, tras la reforma del CP vigente, con el objetivo de endurecer las penas y dificultar o imposibilitar el acceso a los beneficios penitenciarios.

Afirma el TEDH que: “los tribunales internos no pueden aplicar los cambios legislativos acaecidos después de la perpetración de los hechos de manera retroactiva cuando se perjudica al reo, como es el caso que nos ocupa”. Las sentencias firmes, en ningún caso pueden revisarse con fundamento en un cambio de doctrina jurisprudencial, sea favorable o desfavorable para el penado. En este caso, estamos ante un supuesto de revisión, no de las sentencias condenatorias sino de las liquidaciones sobre la condena, en su fase de ejecución de la condena, suponiendo una agravación de la situación personal del penado.

Con todo lo apuntado anteriormente, y a modo de conclusión era difícil que la demandante pudiera prever, la prolongación de su condena debido a la interpretación jurisprudencial posterior, por lo que se vería vulnerado el principio de legalidad.

VII. CONCLUSIONES

PRIMERA.- Como idea general de TFG he tratado de analizar la “doctrina Parot,” desde sus inicios hasta el final, con la anulación por el TEDH, llevando a cabo un breve estudio de los diferentes autores que la han tratado así como la jurisprudencia, encontrando diferentes puntos de vista ,por un lado los que entienden

que se haya podido equivocar el TEDH y de otra parte totalmente lo contrario que era previsible su anulación por los errores habidos en los diferentes escalones judiciales por los que pasó.

Cuando en el año 2013 los medios de comunicación se hacen eco de su anulación, mi parecer fue que se había cometido una ilegalidad. Sólo estaba condicionado por los delitos tan graves que habían sido cometidos por los terroristas a los que se les iba a dejar en libertad previsiblemente, no teniendo una conciencia jurídica ni conocimientos sólidos para poder comprender los pronunciamientos en los que se basó el tribunal para anularla.

Lo que se puede afirmar, después del devenir de los acontecimientos, es que quizás los tribunales españoles no estuvieron del todo acertados, en las fundamentaciones que llevaron a la aplicación de la “doctrina Parot”, se podía haber utilizado otras herramientas jurídicas, que tiene un Estado democrático, en este caso las leyes, de esta forma no se hubiera producido seguramente la excarcelación de estos delincuentes con las consecuencias de dolor para sus víctimas y la imagen internacional dada por ello.

Con todo ello, quizás el objetivo final de la “doctrina Parot” no era otro que el cumplimiento integro de la condena de treinta años de prisión sin reducción de ningún tipo, por lo que existió cierta dejación del legislador al no haberlo regulado adecuadamente. No sabemos con exactitud cuál fue el motivo, aunque el análisis realizado nos lleve a veces a esa deducción.

SEGUNDA.- La “doctrina Parot” fue anulada por el TEDH por la vulneración de los derechos de “legalidad y de libertad” ambos consagrados en el CEDH, arts. 7 y 5, en el caso Del Río Prada contra España.

Ampararse en que la jurisprudencia no se debe tratar al mismo nivel que la ley quizás no fue lo más adecuado por el TC a la hora de abordar la aplicación retroactiva de ésta, afectando de manera desfavorable a la demandante, ya que retrasó su salida de prisión. La libertad interpretativa de los jueces no resulta compatible con el principio de legalidad, éstos deben limitarse a aplicar el derecho objetivamente, lo que es o no derecho, por el sistema jurídico, no por el juez de manera individual. Contraviniendo los derechos de legalidad y libertad consagrados constitucionalmente de no ser respetados.

Conforme a lo establecido en el art. 7 del CEDH este principio es un elemento esencial del derecho, sin que pueda ser derogado en ningún momento. Lo que sí que puede ser confuso es diferenciar pena y su aplicación o ejecución, ya que el principio de legalidad sólo protegería la pena, siendo importante para determinar la posible vulneración.

TERCERA.- En cuanto a la vulneración del art. 5.1 del Convenio de Roma de 1950 por parte del Estado español. El TEDH consideró, en su Sentencia, que la AN era competente para juzgar a la etarra y que se siguió el procedimiento contemplado en la ley, de conformidad con el Convenio. La legalidad de la detención hasta el día 2 de julio de 2008, no es cuestionada por el Tribunal. El examen de legalidad se centra únicamente en la privación de libertad a la que estuvo sometida la terrorista desde esa fecha. El Tribunal, llegó a la conclusión, de que también se había violado el art.5 del Convenio desde el 3 de julio de 2008, fecha la que según la Sentencia la

demandante tenía que haber sido puesta en libertad. El TEDH entiende, pues, que la privación de libertad a la que se sometió a la etarra por aplicación de la “doctrina Parot” fue ilegal desde esa fecha.

CUARTA.- Otra de las cuestiones a tener en cuenta, era si este cambio jurisprudencial era previsible para la demandante, pues resulta difícil que pudiera preverlo en el momento de la comisión de los hechos, momento en que debe conocer la pena que se le va a imponer. No resultó acertado el giro jurisprudencial, más aún cuando el TS había desacreditado a la AN.

Tampoco existía jurisprudencia previa a la sentencia, por la que se implantó la doctrina, y hasta esa fecha la práctica judicial y penitenciaria aplicaba el criterio establecido, diferente a este.

En lo referente al criterio, del cómputo de las redenciones de penas por trabajo, resulta difícil saber: si forma parte de la definición de pena o sólo afecta a la ejecución ya que el art.100 CP 1973, no aporta nada al respecto, lo que sí está claro es que cuando la recurrente cometió los delitos y se le juzgó, en la legislación española así como en su jurisprudencia, se podía discernir el alcance de la pena impuesta y las condiciones de su ejecución.

Con el nuevo cálculo aplicado a la redención de penas por trabajo, a consecuencia de la sentencia del TS y su giro jurisprudencial, queda patente que no afectaba sólo a la ejecución de la pena.

Se introduce un nuevo criterio de cómputo de los beneficios penitenciarios, o sea crea una nueva regla, no entendiéndose como una interpretación. Esta nueva regla perjudica de una manera clara al reo y se aplica retroactivamente, resultando afectados los principios de legalidad y de libertad.

Para terminar con este análisis, es importante indicar, otro punto de vista jurídico, aportado durante el estudio en el que se alude a que la demandante, podía saber perfectamente el alcance de su condena, esta equivalía a una duración máxima de treinta años, establecido así en la norma legal (art. 70.2 CP 1973), sobre estos se le descontarían las redenciones de penas por trabajos, sobre la duración máxima, como venía haciéndose, por lo que se ha modificado el alcance de la pena impuesta, pues las redenciones obtenidas no tuvieron efecto útil alguno, anulando el criterio aludido por el TS de política penitenciaria.

QUINTA.- Desde otro punto de vista diferente, se podía interpretar que el principio de no retroactividad de la ley penal, no era de aplicación a la jurisprudencia, piedra angular de una parte de la doctrina, (libertad interpretativa, tan enraizada en nuestro sistema jurídico) afectando solo a la ejecución de la condena en ningún caso sobre la pena, así lo entendió en su día el TS. También se podría tener en cuenta que el TEDH, no supo entender el valor que se le atribuye a la jurisprudencia en nuestro ordenamiento, pudiendo confundir con los sistemas jurídicos anglosajones en los que se equipara la ley.

En nuestro ordenamiento jurídico, se pueden producir cambios jurisprudenciales sin que por se genere derecho alguno, opinión manifestada por el TC (no es lo mismo aplicación retroactiva del cambio de jurisprudencia que aplicación retroactiva de una norma penal desfavorable). Otra cuestión es que tenga

los mismos resultados que si aplicáramos retroactivamente una ley con efectos desfavorables.

El cambio de doctrina jurisprudencial, no puede equipararse a una modificación de las normas penales, en beneficio del penado, por tanto la modificación jurisprudencial no puede aplicarse de manera retroactiva a sentencias condenatorias firmes, utilizando el art. 2.2 CP de 1995.

Es como los dos lados de una moneda, por un lado, las modificaciones de interpretación jurisprudencial no vulnerarían el principio de igualdad, si se motiva adecuadamente, pero pueden afectar en el caso que nos ocupa al derecho a la libertad personal.

El TS interpretó una ley ya derogada, de manera diferente a como se venía haciendo. Cuando la doctrina llegó al TC, se podría haber restaurado la legalidad penal, pero se utilizó recursos y atajos legales, para utilizar la interpretación jurisprudencial como una ley pero sin darle ese carácter.

SEXTA.- La situación originada por la Sentencia de Estrasburgo, ha puesto en evidencia la necesidad de realizar reformas en nuestro ordenamiento jurídico, que pasare a citar en las siguientes líneas.

Con esta Sentencia, se considera necesaria, la creación de un mecanismo óptimo para poder ejecutar las sentencias del TEDH en nuestro país, por parte del legislador.

Otro de los problemas que plantea la Sentencia es el tema de la extensión de la cosa juzgada a casos idénticos estando previsto en nuestro ordenamiento jurídico (en la Ley de la Jurisdicción Contencioso Administrativa), discutible en el orden penal, sobre todo si existe ya una sentencia firme. Esta Sentencia tiene efectos también sobre el valor que ha de darse a la jurisprudencia, introduciendo, un concepto de difícil valoración como es el de la previsibilidad.

En resumen, la doctrina que emana de la Sentencia establece, que sea cual sea el sistema de fuentes en el ordenamiento jurídico interno, interpretando el art.7 del Convenio, el sentido del derecho no sólo alude a la ley, sino a la jurisprudencia.

A partir de la Sentencia, la interpretación que hagan los tribunales de la ley penal, deberá permanecer inmutable o deberá “ser previsible”, término que a mi juicio genera inseguridad jurídica.

Otra cuestión, es la función que cumplió el recurso de casación, que no fue otra que la de un recurso de apelación y recurso extraordinario de casación para fijar la doctrina en materia penitenciaria, y no en su función real de unificación de doctrina. Se hace necesaria, una modificación en este sentido sobre la Ley Enjuiciamiento Criminal, y generalizar la segunda instancia penal. La casación debe quedar reducida al campo de la fijación y unificación de la doctrina.

Por último, debemos plantearnos qué valor se deberá conferir a la jurisprudencia a partir de ahora, pues es una cuestión importante a tener en cuenta, sobre todo si tendrá un papel más relevante al menos en materia penal.

VIII. FUENTES JURÍDICAS UTILIZADAS

VIII.1. Fuentes normativas

-Convenio Europeo de Derechos Humanos:

Art. 5

Art .7

Art. 46

- Convenio de Roma:

Art. 5

Art. 7

- Constitución Española de 1978.

Art.9.3

Art. 10.1

Art. 17.1

Art. 25.1

Art.53.1

Art.81.1

Art. 96.1

Art.117

- Código Penal de 1822.

Art. 113.

- Código Penal de 1848.

- Código Penal de 1944.

- Código Penal de 1973:

Art. 58

Art. 70

Art 100

- Código Penal de 1995.

Art.1.1

Art.2.1

Art. 78

- Ley de Enjuiciamiento Criminal. RD de 14 de septiembre de 1882.

- Decreto 281 de 28 de mayo de 1937.

- Orden de 7 de octubre de 1938.

- Ley Orgánica 8/1983, de 25 de junio.

VIII.2. Fuentes jurisprudenciales

1981

- STC 18/1981, de 8 de junio.

1982

- STC 62/1982, de 15 de octubre.

1984

- STC 25/1984, de 23 de febrero.

1986

- STC 159/1986, de 12 de diciembre.

1987

- STC 42/1987.

1990

- STC127/1990, de 5 de julio.

1991

- STC 19/1991, de 22 de enero.

1995

- STC 302/1995, de 25 de octubre.

1998

- STC 3/1998.
- STC 120/1998, de 15 de junio.

2000

- STC 60/2000.
- STC 99/2000.

2002

- STC 75/2002.

2003

- STC 13/2003, de 28 de enero.
- STC 20 /2003.
- STC 50 /2003, de 17 de diciembre.

- STC 52/2003, de 17 de marzo.
- STC 55/2003, de 17 diciembre.
- STC 113/2003.

2004

- STC 24 /2004.

2005

- SSTC 34/2005.
- STC 82/2005.

2006

- STC 80/2006.
- STS 197/2006.
- STC 283/2006.
- STS 753/2006, de 28 de febrero.

2008

- SSTC 57/2008 de 28 de abril.

2012

- SSTC 39/2012 a 69/2012.
- STC 108/2012, de 21 de mayo.
- STC 114/2012, de 24 de junio.
- STC 128/2012, de 18 de junio.
- STC 152/2012, de 16 de julio.

2013

- | | |
|---------------------|-------------------------------|
| - STEDH, 26.06.2012 | Caso Del Río Prada c. España. |
| - STEDH, 10/07/2012 | Caso Del Río Prada c. España. |
| - STEDH, 21.10.2013 | Caso Del Río Prada c. España |

VIII.3. Fuentes doctrinales

AGUSTINA SANLLEHI, J.R (2013), "Sobre la doctrina Parot y el principio de legalidad", *Diario Jurídico.com*.

ALCACER GUIRAO, R. (2012), "La doctrina Parot ante Estrasburgo: del Río Prada C. España (STEDH 10.7.2012, nº 42750/09).Consideraciones sobre la aplicación retroactiva de la jurisprudencia y la ejecución de las sentencias del TEDH", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, Núm. 16 (43).

BECCARIA CESARE. (1764): Tratado de los delitos y de las penas, Capítulo III. Universidad Carlos III de Madrid 2015.www.uc3m.es/legal_history. Historia del Derecho, Núm. 32.

CUERDA ARNAU, M.L. (2013), “Cambios jurisprudenciales y retroactividad desfavorable (a propósito de la STEDH Del Río Prada c. España)”, *Revista Penal*, Núm. 31.

DIAZ CREGO, M. (2013), “Cuando Parot llegó a Estrasburgo “, *Teoría y Realidad Constitucional*, Núm. 31.

DIAZ GOMEZ, A. (2012), “Acumulación y refundición de penas: notas sobre la necesidad de superar estos conceptos”, *Revista electrónica del Departamento de Derecho de la Universidad de la Rioja*, Núm. 10.

LANDA GOROSTIZA, J. (2012): “Ejecución de penas y el principio de legalidad ante el TEDH”, *INDRET*, Núm. 4.

MIR PUIG, S. (2011): Derecho Penal, Parte General. Editorial Reppertor.www.reppertor.com.

MUÑOZ CLARES, J. (2012), “Sobre la llamada doctrina Parot”, *Revista General de Derecho Penal*, Núm. 18.

NUÑEZ FERNANDEZ, J. (2013), “La doctrina Parot y el fallo del TEDH en el asunto Del Río Prada .España”. “El principio del fin de un conflicto sobre el castigo de hechos acaecidos hace más de veinte años”, *Revista de Derecho Penal y Criminología*, Núm. 9.

ORTEGA CARBALLO, C. en REQUEJO PAGES J. L .DUQUE J.C. FOSSAS E. y ORTEGA CARBALLO, C. (2012), “Doctrina del Tribunal Constitucional durante el primer cuatrimestre de 2012”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, Núm. 95.

RIPOL CARULLA, S. (2007), “Incidencia en la jurisprudencia del TC de las Sentencias del TEDH que declaran la vulneración por España del CEDH”, *Revista Española de Derecho Constitucional*.

RODRIGUEZ MONTAÑES, T (2013), “Doctrina Parot: ¿Podemos pasar página?”, eldiario.es 27 de octubre de 2013. Disponible en:<http://www.eldiario.es/agendapublica/nueva-politica/Doctrina-Parot-podemos-pasar-pagina0190031191.html>. Revisado el 28 de febrero de 2013.

SANTOS ITOIZ, E. (2008), Refundición de condena y acumulación jurídica de penas. [Legaltoday.com](http://legaltoday.com), (<http://www.legaltodaypractica-juridica/penal/penitenciario/refundición-de-condena-y-acumulación-jurídica-de-penas>, última visita: 07 de julio 2014).

SANZ DELGADO, E. (2006): Regresar antes: los beneficios penitenciarios. Madrid: Ministerio del Interior.

SANZ MORAN, A. J. (2006), “Refundición de condenas e imputación de beneficios

penitenciarios(A propósito de la Sentencia del Pleno de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo, n. °197/2006, de 28 de febrero)", *Revista de Derecho Penal* (Lex Nova), Núm. 18.

VIVES ANTON, T. (2006), "Una sentencia discutible", *El País*, 11 de marzo de 2006.