

La punibilidad A continuación les habla don Alfonso Serrano Gómez, profesor de Derecho Penal I, que desarrolla el tema La punibilidad. Decíamos en las explicaciones complementarias del tema que la punibilidad suponía la culminación con una pena de una acción típica antijurídica. La punibilidad, que no se refiere a la pena que se impone en cada caso concreto, hace referencia a esta en sentido general y abstracto. A veces también hace referencia a la combinación de una medida de seguridad, la sustitución de pena por medida o incluso un tratamiento correccional. En nuestro ordenamiento, esta constitución o sustitución mejor de pena por medida se da en el artículo 65 del Código Penal, teniendo adecuado que la pena de una acción típica antijurídica es la que se impone en cada caso concreto. La punibilidad es la que se impone en cada caso concreto.

más un fin correccional. Dice así, al mayor de 16 años y menor de 18 se aplicará la pena inferior en uno o dos grados a la señalada por la ley, pudiendo el tribunal, en atención a las circunstancias del menor y del hecho, sustituir la pena impuesta por internamiento en institución especial de reforma por tiempo indeterminado, hasta conseguir la corrección del culpable. Sin embargo, este inciso último de sustitución de pena por medida no se ha aplicado prácticamente nunca, solo en contadas ocasiones, pese a que esta modificación se introduce en el Código de 1944. Su falta de aplicación obedece a una serie de problemas que plantea el contenido de este artículo. Al no tener esta medida un límite máximo, supone una inseguridad, situación que podría resolverse, como apunta Cerezo, con la fijación de la pena. Otro problema...

ha sido la falta de establecimientos adecuados para cumplir esta medida, así como el personal especializado suficiente. La punibilidad es fundamental en la función preventiva del derecho penal. Con esa amenaza general y abstracta de la pena, se conmina a todos los ciudadanos, evitando así que muchas personas delincan. Hace referencia la punibilidad a la prevención general, ya que va dirigida a todos los ciudadanos como posibles delincuentes. Sin embargo, también en algún caso puede referirse a la prevención especial, en relación con el tratamiento y recuperación de los delincuentes, materia más propia de la criminología a través de los sistemas penitenciarios. Un ejemplo de la función de la punibilidad en el campo de la prevención especial lo tenemos en el artículo 65 del que nos hemos ocupado. Sobre la prevención general, escribe Antón Oneca que la culminación penal en la ley, y el ejemplo de la punibilidad en el campo de la prevención especial es el de la punibilidad en el campo de la prevención especial.

de su aplicación y ejecución obran como freno de muchas conciencias ha sido reconocido en todos los tiempos. La punibilidad sólo puede ocuparse de las conductas externas, nunca de los actos internos que quedan fuera del derecho penal. Así, el artículo tercero del Código dice, al ocuparse en su párrafo segundo de la tentativa, cuando el culpable da principio a la ejecución del delito directamente por hechos externos. Sin embargo, la punibilidad puede extenderse también a situaciones donde todavía no se ha producido un resultado lesivo, como ocurre con determinados actos preparatorios. Veamos algún ejemplo. Las asociaciones ilícitas que tengan por objeto cometer algún delito. Artículo 172, número segundo del Código Penal. Venta de abortivos, artículo 415, párrafo tercero. Tenencia de gonzúa. ... u otros instrumentos destinados especialmente para...

ejecutar el delito de robo, así como también los que fabricar en tales instrumentos. Artículo 509. En el libro tercero del Código tenemos los números tercero y cuarto del artículo 573,

que se ocupa de los traficantes y vendedores que tuvieran medidas o pesas dispuestos con artificio para defraudar o sustancias alimenticias que no tengan el peso, medida o calidad que corresponde. Esto no quiere decir que todos los actos preparatorios sean punibles, sino solamente los casos previstos en la ley. Sí puede aceptarse la amenaza de la pena en determinados actos preparatorios. No puede extenderse, sin embargo, a todos los supuestos, pues por una parte resulta difícil distinguir en ocasiones cuándo estamos ante actos preparatorios o no, y por otra, son muchos los supuestos en que el sujeto que ha decidido cometer un acto y se procura los instrumentos necesarios.

no llega a iniciar la ejecución, por arrepentimiento, no encontrar momento apropiado, cambio de circunstancias, etc. Nos vamos a ocupar ahora, de modo especial, de la punibilidad en cuanto supone una intimidación general que lleva consigo la amenaza de la pena. Esto es, en definitiva, la función de prevención general del derecho penal que se realiza especialmente a través de la punibilidad. La amenaza de la pena no es suficiente para combatir el delito, ni tampoco su ejecución, pues la criminalidad no solo no desaparece, sino que estamos asistiendo a un fenómeno universal de incremento de la misma, tanto en su volumen como en la gravedad de los hechos. Esta amenaza de la pena necesita de un aparato coactivo exterior al propio derecho penal. La intimidación, sin más, serviría para poco. Si no hubiera una policía judicial que persigue y detiene a los criminales, y no persigue y detiene a los delincuentes, unos jueces que condenan a los delincuentes,

y una ejecución de la pena, generalmente en prisión. La prevención general del delito a través de la punibilidad es muy importante, pues tiene más valor evitar el delito poniendo obstáculos al delincuente que perseguir, detener, condenar y enviar a prisión al autor. No surgiendo el delito resulta que se evita la lesión de bienes jurídicos, la trayectoria de marginación del que hubiera delinquido, su recaída, así como otra serie de problemas que son el tiempo que la justicia perdería con el delincuente, situación de la familia en lo económico, si dependían de los ingresos del delincuente, etc. Por otra parte, cuando el condenado cumpla la pena y salga de la prisión, se plantea una situación grave, posiblemente perdió su trabajo, si lo tenía, su puesto lo ocupa otro. No será nada fácil encontrar una nueva ocupación, pues la sociedad...

le hará un gran vacío, por lo que a veces, por culpa de la propia sociedad, que no está dispuesta a recogerle en su seno como ciudadano más, volverá al delito. Unas veces por tener que subsistir y otras por venganza a esa sociedad que le rechaza. Vemos la importancia que tiene la prevención general del delito, que se contiene en la punibilidad, sin perjuicio de la existencia de ese aparato coactivo a que hemos hecho referencia, que tampoco serviría de nada sin el derecho positivo. Decía Ferry, la prevención debe constituir la principal garantía del orden social. Cabe preguntarse, ¿qué efectos tiene la amenaza de la pena en la población en general? No cabe duda de que con la simple intimidación a todos los ciudadanos, combinándoles con una pena, son muchos los que no delinquen. Cabe hacer tres grupos en la población. Primero, aquellos para los que no serían...

necesario ninguna amenaza, pues su moral choca con toda posibilidad de poder violar la norma. Un segundo grupo, para los que la amenaza apenas tiene valor, son delincuentes profesionales, habituales, etc. Conocen que delinquir supone un riesgo y lo aceptan. Y, por último, un tercer grupo en donde sí tiene eficacia esa amenaza, todo depende del mayor o menor riesgo de ser detenido. En el primer grupo parece que no es necesaria la amenaza,

en el segundo parece que tampoco. Sin embargo, sí que tiene en este segundo grupo, pues aunque se trate de delincuentes empedernidos, el riesgo de ser detenido y penado le lleva a poner más cuidado en su delito, lo que supone menor actividad criminal. En el tercer grupo es donde más influye el aparato coactivo, ya que se valora mucho el riesgo de ser detenido, si la policía judicial de un país es muy eficaz, son muchos los de ese grupo que deciden

no delinquir, ya que tienen bastante riesgo de ser detenidos. Si por el contrario, esa policía es poco eficaz, lo que supone un menor riesgo de la detención son muchos los de esa zona indecisa que deciden delinquir, ya que les compensa el beneficio del delito ante el pequeño riesgo. De todas formas, no hay de olvidarse que, salvo raras ocasiones, el sujeto comete el delito convencido de que no va a ser detenido, pues se estima que son suficientes las precauciones que ha tomado, así como perfecta la forma de ejecución. Parece que a mayor amenaza de la pena, también el efecto preventivo debe ser mayor. No siempre ocurre así, pues a veces la amenaza de una pena excesivamente grave puede tener efectos contrarios. A este respecto, escribía Metzger, constituye un hecho complejo, pero no es un hecho comprobado por la experiencia, que lo que más estimula y pone en actividad las inclinaciones criminales latentes.

es un sistema punitivo rudo y brutal, contrario a la conciencia de la época. Solo una pena justa y adecuada al acto pueden realmente lograr de modo correcto la prevención general que le incumbe. Se ha pretendido conocer el valor preventivo de la más grave de las sanciones, la pena de muerte. Las opiniones se dividen en pro y en contra. Midden Doff recoge el siguiente fenómeno. De los 167 condenados a la última pena que había en la prisión de Bristol en el año 1868, todos, a excepción de tres, habían presenciado alguna ejecución. Otro dato también curioso lo ofrece el que cuando se buscaba al vampiro de Düsseldorf por parte de la policía, se presentaron más de 200 personas a esta, acusándose de dos delitos cometidos por aquel delincuente. No cabe duda que nos encontramos ante sujetos que tenían alguna anomalía de personalidad y perseguían un fin de vida. También se ha dado algún caso...

del perdugos que posteriormente fueron ejecutados por la Comisión de Delitos Graves. Los supuestos anteriores nos demuestran cómo no queda plenamente demostrado si la pena de muerte tiene efecto intimidante sobre la población en general. No es fácil conocer el valor intimidativo de la amenaza de la pena en las distintas normas penales, ya que influye en multitud de factores sociales, personales, legales, etc. Hemos visto la importancia de la punibilidad, no solo como elemento del delito, sino en cuanto que con la amenaza de la pena se evita la comisión de muchos delitos. Para terminar, recogemos lo que escribe Antón Oneca sobre la prevención general y sus efectos. Es en primer término función pedagógica, reafirmación de la moral colectiva y actuación ejemplar conforme a sus principios. Es también intimidación, la cual actúa como instrumento educador sobre las conductas más rudas.

...en medio de que el Estado dispone para el mantenimiento del orden jurídico... ...del que todo individuo es posible infractor... ...y es, finalmente, satisfacción a la víctima y a los círculos a ella más inmediatos... ...donde la infracción a la norma tuvo mayor repercusión. En Derecho Penal 1, don Alfonso Serrano Gómez se ha referido hoy a la punibilidad. Derecho Penal 1

