**4. GAIA- ESTATUAREN ZIGORTZEKO AHALMENA**

**IUS PUNIENDIAREN MUGAK I- LEGITIMAZIO AURRESUPOSAMENDUAK**

1. **LEGEZKOTASUN PRINTZIPIOA ZUZENBIDEZKO ESTATUAREKIN LOTUTAKO ESKAKIZUN GISARA: JATORRIA ETA OINARRI JURIDIKO PENALA. SEGURTASUN JURIDIKOA- MOTIBAGARRITASUNA**

Zuzenbidea objektiboki begiratuz gero, arau multzo bat da, baina subjektiboki erreparatuta Estatatuaren zigortzeko ahalmenarekin parekatu aiteke, *ius puniendi*-arekin hain zuzen. Beraz, Estatuak daukan zigortzeko ahalmenari egingo lioke erreferentzia Zuzenbidearen alde subjektiboak. Baina ahalmen zigortzaile horrek mugak izango lituzke, hain zuzen ere, Zigor Zuzenbideak errespetatu behar dituen mugak.

Mendebaldeko gizarteetan zuzenbide penalaren eta zig**orren helburu nagusia delituak prebenitzea** da, hau da, aurrezaintza. Aurrezaintza orokorra, gizarte guztiari eragiten diona, edo berezia, pertsona konkretu bati eragiten diona, izan daiteke. Argi izan behar da, zigorren ezarpenak pertsonen eskubide eta askatasunen murrizketa eragiten duela eta horregatik, prebentzioa lortzeko **edozein baliabide ez litzateke legitimoa izango.** Ikuspegi horretatik beraz, aurrezaintza mugatua izango litzateke Estatu demokratiko batean. Beraz, gehiegikeria eta arbitraritratea saihesteko Estatuari *ius puniendia* egikaritzerako orduan mugak eta kontrolak ezarri behar zaizkio.

Halaber, zigortzeko ahalmen hori plano desberdinetan gauzatzen den heinean, zuzenbide penalaren eginkizun eta jarduera guztietan islatu beharreko mugak lirateke, besteak beste, zigorrari helburu bat atxikitzerako orduan. Bestalde, errespetatu beharreko mugak zeintzuk diren jakiteko ezinbestekoa da Estatu eredua zein den jakitea, horren arabera, ius puniendiaren mugak ere aldatu egingo direlako.

Espainiaren kasuan, EK-k bere 1. artikuluan zehazten duen moduan, **Espainia zuzenbide- estatu, sozial eta demokratikoa da.** Horregatik, Zuzenbidezko estatua den heinean errespetatu beharreko mugak honako hauek izango dira:

1. **LEGEZKOTASUN PRINTZIPIOA**

**Legezkotasunaren jatorri eta oinarri juridikoa**

Legezkotasun printzipioa Frantziar Iraultzarekin bat jaiotzen da, hain zuzen ere, berau litzateke printzipioaren jatorria. Legezkotasun printzipioaren ideia nagusienetariko bat kontratu sozialaren figura da. Kontratu hori ulertzen da Estatuaren eta gizartearen/ herritarren artean eman zela eta aurrerapauso handia suposatu zuen monarkia absolututik beste estatu eredu baterako bidean. Hain zuzen ere, Monarkiak arbitrariotasuna eta boterearen nahierako egikaritza zituen ezaugarri eta horrek berekin segurtasun juridiko eza zekarren, inork ez zekielako zer espero zezakeen delituren bat burutzeagatik.

Beraz, Iraultza Frantsesak egoera horri aurre egingo zion, arbitrariotasunari amaiera eman eta segurtasun juridiko handiagoa emanez herritarrei. Modu horretan, irizpide batzuk zehaztu ziren eta Gizartearen eta Gobernuaren arteko jokoa zehaztea eta espero zitezkeen ondorioak jakitea ekarriko zituen Iraultzak. **Ondorio nagusiena beraz, segurtasun juridikoa ekartzearen izango zen Frantziar Iraultzaren eskutik.**

**Zuzenbide penalaren ikuspegitik, ekarpenak:**

* Delitutzat hartzen diren jokaerak zeintzuk diren zehaztuta egotea dakar, baita delitu horiek izango duten zigorra zehaztuta egotea ere. Beraz, delituak zeintzuk diren eta horiei ezarri daitezkeen zigorrak zeintzuk diren ezagunak eta jakinak izango dira.
* **Motibagarritasuna:** Pertsona bat motibatzen da baldin badaki zein den berak zerbait egitearen edo ez egitearen ondorioa. Segurtasun juridikoa egon behar da eta motibagarritasunaren prozesua ezinbestekoa da.

**Legezkotasun printzipioa eta motibagarritasunaren arteko harremana** (azterketako galdera)

Motibatuak egon ahal izateko ezinbesteko baldintza da zer egin daitekeen eta zer ez argi egotea, hau da, delitua zer den eta delitu horrek dakarren zigorra zein den aurreikusita egotea.

Motibagarritasuna esan liteke arau penalak luzatzen duen efektua dela, delituak ez egiteko arau penalak pertsonengan eragiten duen efektua. Gure egintzak delitu bezala tipifikatuta daudela jakiteak eta horiek dakartzaten ondorioak zeintzuk diren jakiteak egintza horiek aurrera ez eramatera motibatzen gaituzte.

Segurtasun juridikoaren eta motibagarritasunaren arteko lotura zuzena da, segurtasun juridikorik gabe ez baita motibagarritasunik egongo. Esan liteke, motibagarritasuna porzesu psikologiko- soziologikoa dela, gizartearengan eragitea bilatzen duena, hain zuen ere, arau penalek burutzen duten prozesua.

Ondorio juridiko penala delituak zeintzuk diren zehazte horretan eta horien ondorioak zeintzuk diren zehaztean egongo litzateke. Laburki esateko beraz, arestian aipatu bezala, legezkotasun printzipioak segurtasun juridikoa dakar, herritarrek euren egintzetatik espero ditzaketen ondorioak zeintzuk diren dakitelako.

Legezkotasun printzipioa Espainiako Konstituzioaren 25.1 artikuluan eta Kode Penalaren lehen artikuluan biltzen da. Eta duen lekuagatik printzipio oso garrantzitsua dela ondorioztatu dezakegu. KP 1. Artikulua: “ez da egiterik zigortuko ezta ezegiterik ere, hoiek gauzatu aurreko lege batean delitu gisa ez badaude”

**Legezkotasun printzipioaren bermeak eta bere isla Zuzenbide espainiarrean**

Arau multzoa dela ulertuz legea, esan dezakegu gaur egun gizartea eta boterea legearen mendean daudela. Hortik abiatuta, legezkotasun printzipiotik **LAU BERME** sortzen direla esan behar dugu, zeintzuk hiritarren alde sortzen diren. Bermeak beraz, herritarron alde onartzen diren aurrerapauso moduan ulertu behar ditugu. Estatuaren boterea gutxituko lukete, arbitrariotasuna alboratzen den heinean eta **herritarrontzat bermeak ezartzen dira.** Herritarrok jokoaren erregelak zehaztea lortzen dugu boterea duenaren kalterako. Oinarrizkoa da beraz, legezkotasun printzipioa eta bermeak harremanetan jartzea, segurtasun juridikoa lortzen delako; hiritarrek jakingo duelako zein irizpideren arabera gobernatua izango den eta irizpide horiek jarraitzen ez diren unean hiritarrek horren aurka egiteko bideak izango dituzte (auzitegietara joz).

1. **Delitu bermea (EK-ko 25. 1. eta KP-ko 1. 1. artk)**

***Nullum crime sine lege (...):* KP-ko 1.1. art:***“ez da egiterik zigortuko, ezta ez- egiterik ere, horiek gauzatu baino lehenagoko lege batean delitu gisa ezarrita ez badaude”.*

Lege batek delitu gisa aurreikusten ez duen ekintza bat ezingo da zigortua izan, ezta aldez aurretiko lege bat ez badago ere, hori bera, ez delako legeak araututa jasotzen. Delitu bermeak eskatzen duena ez da bakarrik arauak aurreikustea portaera zigorgarria zein den, baita *ad hoc* legeen sorrera ere debekatzen du.

Ekintza bat delitutzat hartuko da, bakarrik tipo penalean horrela aurreikusten bada. Horregatik, oso kaltegarria den ekintza bat zigortu ahal izateko legea erreformatu beharko litzateke lehenago. Horrez gain, delitu bezala zigortu ahal izateko egintza gertatu baino lehenagokoa den lege baten aurreikusita egon behar da. **Egintza gertatu baino legenagoko lege baten egintza hori delitu bezala aurreikusita egon behar da.**

**Lege erreserba**

Legeez ari garenean idatzitako legeez ari gara, horregatik, **(...) *sine lege scripta* eta *stricta*.** Horrek lege erreserbaren kontzeptura garamatza, izan ere, arauak onartzeko lege erreserba dago arau penalen inguruan. Izaera penaleko arauen forma, Lege Organikoarena izango da, oinarrizko eskubide bati eragiten baitio. Horretxegatik, Kode Penal guztiak Lege Organikoak izango dira eta Kongresuaren eta Senatuaren gehiengo kualifikatua eskatuko horren onarpenak (EK-ko 81. artikulua).

Bestalde, Estatuaren eskumenen ikuspegitik, eskumen esklusiboa izango litzateke Autonomia Erkidegoek parte hartu ezingo dutelarik. Estatu osoan aplikagarria den Kode Penal bakarra edukiko da. Delituak zehaztea eta horiei dagozkien zigorrak ezartzea Estatuaren konpetentzia denez Parlamentuak hartuko ditu erabaki horiek.

**Zehaztasun agindua**

Beste eskakizun bat izango litzateke **legea zehatza** izatea eta zehaztasun agindu horretatik figura ezberdin ugari adierazi litezke, besteak beste, zurian eratutako lege penala. Horrek Kode Penaletik at gelditutako arau penal baten hipotesiari egingo lioke erreferentzia. Delitu bat burutu den edo ez jakiteko Kode Penalaz kanpoko arauetara bidaltzen gaituztenean eta horregatik, Kode Penaletik kanpo geldituko liratekeenez, **zuriz eratutako arauk** izango lirateke. Konstituzio Auzitegiaren doktrinara joko litzateke zuriz eratutako arau horiek legitimoak izan daitezen, zeinaren arabera arau zuri bat aplikagarria izateko oinarrizkotzat jotzen dituen elementuak eduki beharko dituen, legezkotasun printzipioarekin bat datorren edo ez jakiteko; elementu horiek izango dira: I. Subjektua zehaztea, II. Portaera tipikoa zehaztea, hau da, delitua izateko egin beharrekoa zehaztea eta III. Zigorra zehaztea.

**Analogiaren debekua (KP-ko 4. 1. art)**

**KP-ko 4. 1. art:** “Zigor legeak ez zaizkie aplikatuko beraien baitara beren beregi bilduta ez dauden kasuei”.

Lehenik eta behin interpretazioa eta analogia bereizi egin behar dira; ez da berdina interpretazioa egitea legearen muina ezagutzeko, zeinaren bitartez legeak izan ditzakeen aukera posibleen artean bat edo bestea aukeratzen den. Arau batek diteun esanahien artean bat bilatzea litzateke interpretazio jarduera.

Horren aurrean legoke **analogia**, esanahi posible horietatik irten eta beste antzeko bat aukeratzea litzateke. Analogia **debekatuta** legoke. Zilegi da hitzak berak ahalbideratzen dituen esanahien artetik bat aukeratzea, beti ere, esanahi posibleen artean egindako interpretazioa bada.

Analogia in bonam partem vs. Analogia in malam partem

Doktrinaren sektore batek **analogia in bonam partem** erabiltzea onartzen du, akusatuaren onerako den kasuetan analogia erabiltzea litekeena dela adierazten dutelarik zenbaitek. Ulertzen dute ez duela legezkotasun printzipioa urratzen, bere oinarri juridikoa eskubideen bermea izango litzatekeelako. Hau da, legezkotasun printzipioaren oinarria eta jatorria kontuan izanda, ez luke zentzurik izango hiritarren kontra itzultzea berme hori. Legezkotasun printzipioak eta analogiaren debekuak lortu nahi dutena da, arbitrarietatatea ekiditea.

Analogia onartuko balitz eta kontzeptu baten barnean geroz eta figura gehiago sartuko balira, orduan geroz eta portaera zigorgarri gehiago egongo lirateke. Hortaz, modu zuzenean hitz batetik datozen kontzeptuak izango dira interpretazioaren baitan sartuko direnak. Onartzen duten autoreek adierazten duena zera da, Kode Penalak berak aringarri analogiko bat aurreikusten duela 21. 7. artikuluan. 22. artikuluaren kasuan ez da analogiarik aurreikusiko *in malam partem* izango litzatekeelako, hori bera legezkotasun printzipioaren kontrakoa izanik. Bestalde, 23. artikuluko inguruabar mistoaren kasuan, analogia bikotearen kasuan bakarrik aurreikusten da, hortaz, bertan aurreikusten den klausula aringarri bezala bakarrik erabili daiteke.

“*Análoga relación estable y de afectividad= análoga a una relación conyugal”* hori legegileak sartu zuen, egitatezko bikoteen hipotesia aurreikusi nahi zuelako, modalitate hori ere legean jaso nahi zuelako. Analogiazko klausula horrek bakarrik joka dezake ezkontzarekiko parekoak diren hipotesietan eta gainerako kasuetan, analogia erabili ahal izateko mesedegarria den kasuetan bakarrik egongo da.

**Aldez aurretiko legea- lege penalaren atzeraeginezkotasunaren debekua (KP 1. 1. eta 2. 1., KE 9. 3. eta 25. 1.)**

Lege penalaren atzeraeraginezkotasunaren debekua da ondorio zuzenena, horren bitartez ezinezkoa egiten da ekintza bat zigortzea, hori zigortzen duen aurretiazko legerik ez badago. Ekintza egin ostean berau zigortzen duen legeren bat balego, horrek ezingo luke ekintza zigortu.

.

**KP-ko 2. 2. Art: salbuespena**

KP 2. 2. art: “Dena den, errudunarentzat mesedegarriak diren legeek atzeraeragina izango dute, horiek indarrean sartu orduko epaia irmoa izan arren, eta subjektua kondena betetzen egon arren.

Errudunarentzat mesedegarrien den legeari buruz zalantzarik egonez gero, errudunak esan beharrekoa entzun beharko da. Aldi baterako lege bat indarrean dagoen bitartean gauzatutako egitateak epaituko dira, ordea, lege horren arabera, salbu eta aurkakoa beren beregi xedatzen denean.”

**Printzipio orokorra da pertsona bati delitua egin duen unean indarrean dagoen lege penala aplikatzea.** Baina KP-k 2. 2. art printzipio orokor horren **salbuespen** bat aurreikusten du, bere baitan beste salbuespen bat izango duena.

Normalean delitua egin den momentuan indarrean dagoen legea aplikatuko zaio delitugileari, salbu kondena bukatu den unera arte delitugilearentzat mesedegarriagoa den beste lege bat onartzen bada.

Beraz, art horretan salbuespena ezartzen da, izan ere, berria den lege hori, kondena eman den prozesuan onartzen bada eta lege horrek kasu horretan eragin positiboa badu, kondena laburtuz edo kondenaren betearazpenaren baldintzak hobetuz, orduan lege hori aplikagarria izango da. Hau da, baldin eta, zigorgarria den ekintza gertatu ostean lege berri bat sortzen bada eta lege horrek onurak sortzen baditu zigortuarengan, orduan aplikagarria suertatuko da.

**Baldintza** beraz, honakoa da, **lege berria zaharra baino mesedegarriagoa izatea,** kasu horretan berria aplikatuko delako nahiz eta sententzia irmoa izan eta jada zigorra betetzen ari. Lehenengo xedapen iragankorrean zehazten dira mesedegarriena zein den aukeratzeko **irizpideak:**

* Aukeraketa lege oso baten aldekoa izango da, ezin da Lege bietatik komeni dena hartu. Bi legeak osotasunean konparatu behar dira eta bietako bat aukeratu osotasunean aplikatzeko.
* KP berria erabiltzea aukeratzen bada, KP zaharreko xedapenak ezingo dira erabili.
* KP berria erabiltzea aukeratzen duenak ezin dezake “redencial”-aren figura aplikatu, KP berriarekin instituzio hori desagertu zelako.

**Salbuespenaren salbuespena**

Aldi baterako legea aplikatu bada, nahiz eta, gero mesedegarriagoa den beste lege bat hartu, delitugileari ezingo zaio lege berria aplikatu. Aldi baterako lege baten menpean delitua egin duenaren kasuan, ez zaio mesedegarriena den legea aplikatuko ,izan ere, aldi baterako onartzen diren legeen kasuan, gertatzen dena da denborazkotasunari loturik daudela, une jakin bateko arazo bat konpontzeko sortzen baitira. Hortaz, lege horiek duten zait penalean xedatzen diren tipoak zorrotzagoak izaten dira, gerta daitekeelako delituak egiteko joera handitzea, horregatik zigor altuagoak ezartzen dituzte normalean. Beraz, ez da kontuan hartuko gero onartutako lege bat edo legen zegoen berriro indarrean sartzen dena, azken esaldiak hori egitea oztopatuko lukeelako.

Ulertzen da, aldi baterako legeak baino mesedegarriagoak izango direla beti beste legeak, aurez esan bezala, egoera jakin bat arautzeko sortzen direlako eta zigor altuagoak aurreikusten dituztelako. Aldi baterako lege horrek bere izatearen zentzua galduko luke baldin eta, mesedegarriagoak diren legeak aplikatzeko aukera emango balitz, modu horretan aldi baterako lege horrek bere helburuak beteko ez lituzkeelarik, baldin badakigu normalizatutako egoeran arinagoa den lege penala aplikatuko dela.

Salbuespenaren salbuespena beraz, ezinbestekoa da arau penalak luzatzen duen mehatxuzko mezua eraginkorra izan dadin, funtzio prebentibo hori mantenduz.

Atzeraeraginezintasunari lotua beste hipotesi bat ere edukiko genuke, “ley intermedia mas favorable” deiturikoarena, hau da, Bitarteko Lege Onuragarriagoarena. Hipotesi honetan hiru lege ezberdin daude: A, B eta D. B litzateke mesedegarriena, A eta D zorrotzak izanik eta B malguagoa. Kasu honetan zein lege aplikatuko genuke?

Delitua A legearen unean burutu zen baina B legearen unean ez da oraindik epaitua izan Administrazioak dituen atzerapenengatik eta azkenik C aplikatzen zaio ----> delitugilea ez da Administrazioaren lan gainezkaren eta atzerapenaren erruduna eta ez da horregatik kaltetua suertatu behar. Are gehiago, delitugileak era faboragarrian tratatua izatearen esperantza dauka eta hori apurtzen bada segurtasun juridikoa apurtuko litzateke. Hortaz, B legea aplikatu beharko litzaioke.

3 legeetatik, lehena eta azkena subjektuarentzat kaltegarrienak izanik, ezin dira horiek aplikatu eta B legea aplikagarria izango da, subjektuaren itxaropenetan eragiten dutelako eta hori ez aplikatzea segurtasun juridikoaren kontrakoa delako bete betean.

1. **Zigor bermea (KP-ko 2. 1. art)**

**KP-ko 2. 1. art:** “Ez da deliturik ez faltarik zigortuko, horiek egin baino lehenagoko lege batek ezarritako zigorraz ez bada.”

Artikulu horrek agintzen duena da, delitu horietatik ondorioztatzen diren zigorrak ere legeetan jaso behar direla, hau da, zigorrak ezin direla edozelakoak izan. **Lege scripta, stricta eta aldez aurretikoa den batek jaso behar ditu delituei atxikitako zigorrak.**

Delitu bermea = delitutzat zer portaera hartzen den adierazita egotea; zer egintza hartzen den delitutzat eta zein ez zehatuta egin behar da

Zigor bermea = delituaren zigorra zein den adierazita egotea

Segurtasun juridikoaren baitan egongo lirateke jakitea, **I. zeintzuk diren portaera zigorgarriak, II. Portaera horien ondorioak zeintzuk diren jakitea. Ohiturak ez dauka inolako lekurik Zuzenbide Penalean**, bermeekin eta segurtasun juridikoarekin bateragarriak ez direlako. Zuzenbide Penalaren **iturri bakarra legea izango da.**

1. **Egikaritza bermea (KP-ko 3. 2. art)**

**KP-ko 3. 2.:** “Halaber, ezin izango da zigorrik ez segurtasun neurririk betearazi, legeak eta legea garatzen duen erregelamenduek ezarri moduan eta lege eta araudi horien testuan ezarritako inguruabarrekin edo ezaugarriekin ez bada. Zigorraren edo segurtasun-neurriaren betearazpena auzitegi eta epaile eskudunen kontrolpean egingo da.”

Zigorraren betearazpena legeek eta erregelamenduek ezarri bezala egin beharko da. Betearazpenaz arduratzen den Legea, Lege Organiko Penitentziarioa izango da. Horregatik, lege eta erregelamendu horiek aurreikusitako moduetan bakarrik emango da aurrera zigorraren betearazpena. Espetxe zaintzako epaileak izango dira zigorraren zein segurtasun neurrien betearazpena aurrera eramango dutenak.

1. **Eskuduntza bermea (KP-ko 3. 1. art)**

**KP-ko 3. 1.:**“Ezin izango da zigorrik ez segurtasun-neurririk betearazi, epaile edo auzitegi eskudunak prozesu-legeen arabera emandako epai irmoaz ez bada.”

Kasu honetan prozesu penala arautzen duten legea “Ley de Enjuiciamiento Criminal” edo Prozedura Kriminalaren Legea izango da. Horrek adieraziko du beraz, zeintzuk izango diren eskudunak zigor eta segurtasun neurriak betearazteko.

Aipatzekoa da, Lege scripta, lege stricta eta aldez aurretiko legea izatearen eskakizuna ez dela delitu bermera bakarrik mugatzen baizik eta gainontzeko berme guztientzako ere aplikagarria dela.

**IUS PUNIENDIAREN MUGAK II**

1. **ESKU HARTZE PENALAREN ONURA PRINTZIPIOA EDO UTILITATE PRINTZIPIOA**

Babeserako efikazia izan behar du zuzenbide penalak, hau da, Estatu sozial batek erabili dezakeen zuzenbide penala eraginkorra edo utila izan behar dela. Hala, zuzenbide penala eraginkorra izango da baldin eta, delituak ahalik eta gutxien burutzen badira. Hau da, eraginkortasunaren berri emango dute kriminalitate tasak, delituaren birjauste tasak eta abarrek.

Delituen tasa eta estatistiketan agertzen diren tasak, ezagutzen diren delituen tasak izanik, sistema penalera heltzen ez diren delituen tasa oso altua da. Horregatik, ulertzen da, ez dela horren eraginkorra, salatzen ez diren eta ondorioz sistema penalera heltzen ez diren delituak daudelako. (*cifra negra del delito*)

Datu esanguratsua da, gertatu ez diren delituen tasa, izan ere, mezua jasota delituak egiten ez dituzten herritarren kopurua zein den jakinda, zuzenbide penala estatu batean eraginkorra den edo ez jakin ahal izango baitugu.

Estatu baten zuzenbide penalaren azken helburua da, delituak ekiditea. Zigortzea prebentzio tresna litzateke jardun horretan. Zein eduki konkretu eman behar zaio beraz eraginkortasunari? Zuzenbide penalak eskura dituen tresna guztiak erabil ditzake delituak ekiditeko? Hau da eraginkortasunaren izenean posible du zuzenbide penalak edozer erabiltzea? Argi dago ezetz, ezin dela kosta ala kosta edozer erabili zuzenbide penala eraginkorra izan dadin.

Utilitatea soziala da, hau da, gizartearentzako utila izan behar da eta gizartearen parte izanik kide guztiak, hau da, delituak burutzen dituzten pertsonak. Hortaz, euren eskubideetan oinarrituta utilitatearen idea bete egiten da eta ezin da utilitatearen izenean edozer erabili. Ikuspegi negatibo batetik abiatuta, eskubideak ahalik eta gutxien mugatu behar direla ulertzen da, delituak ekiditeko beharrezkoa dena baina minimoan. Biktimarentzat utilitate maximoa babestuz eta delitugilearentzat sufrimendurik txikiena sortuz lortuko litzateke eraginkortasuna. Babes handienaren eta zigorrak dakarren sufrimendu txikienaren arteko oreka bilatu behar da, eraginkortasun lortzeko.

Hortaz, argi dago zigor batzuk eraginkorrak ez direla, kontuan hartuta duten efektu falta, besteak beste, terrorismoaren konbentzimenduzko delituetan edota grinaldian egindako delituetan. Horien kasuan ez legoke zigor eraginkorrik, izan ere, horietan konbentzimendua oso altua da eta ezinezkoa litzateke eraginkortasuna bermatzea.

Ondorioz, eraginkorra ez den zigorrak ez luke printzipio hau beteko eta beraz, desagertu beharko lukeen zigorra izan beharko litzateke, hala nola, heriotza zigorraren kasua.

BECCARIA heriotza zigorraren eraginkortasuna zalantzan jartzen saiatzen da, heriotza zigorra ez dela beharrezkoa ezta egokia ere plazaratuz. Gizakion biologian eta izaeran oinarritzen da, adieraziz izaki sentikorrak garen heinean gehiago beldurtzen gaituelako zigor baten luzapenak gogortasuna baino. Une jakin batean oso bortitza den ekintza batek baino denboran zehar irauten duen beste batek gehiago beldurtzen du gizakia eta beraz, hori eraginkorragoa izango dela aipatzen du. Heriotza zigorra beraz, eragingarria ez dela defendatzen du Beccariak. Delitutik ateratzeko adinako gogorra izan behar da zigor bat eta ez du alferrikako sufrimendurik eragin behar.

**Zigorrak publikoa, azkarra, beharrezkoa, legeak ezarritakoa eta egoera jakin horretan eman daitekeen txikiena izan behar du.** Beccariak adierazten du eraginkorragoa dela zigor jakin bat ezarriko denaren ziurtasuna, bere gogortasuna baino gehiago. Beraz, eraginkorragoa izango da ziurra den zigorra, gogorra dena baino.

**2. ZUZENBIDE PENALAREN IZAERA ZATIKATU ETA SUBSIDIARIOA**

Subsidiariotasun eta zatikotasun printzipioa biak batuta lortzen da *ultima ratio* printzipioa. **SUBSIDIARIOTASUN PRINTZIPIOAK** adierazi nahiko luke, Zuzenbide Penala azken bidea edo instantzia dela, gainerako bideak erabili behar direlako Zuzenbide penalera heldu aurretik. Aitzitik, Kode Penalean tipifikatutako portaerak bakarrik izango dira zigorgarri Zuzenbide Penalarentzat. (Bide segurtasunaren kontrako delituak, gaur egun KP-ean tipifikatuta agertzen dira)

Zuzenbide Penalera salto egin aurretik, beste bide subsidiarioak agortu behar izatea eskatzen da, izan ere, kide guztien eskubideak babestea Estatu sozialaren eginkizuna izanik, ahalik eta gutxien eta sufrimendurik txikiena dakarten bideak aukeratu behar dira. Subsidiariotasunaren azken irakurketa izan liteke, lehendabizi ondorio arinagoak dakartzaten bideak erabili behar izatea. Baina ideia berbera aplika daiteke bestelako arloetan ere, besteak beste, politika sozialaren eremuan edo zehapen eremuetan. Estatu soziala saiatu behar dena da, gatazka edo arazoa konpontzea politika sozialen bidez, hau da, zehapenik suposatzen ez duten bideak erabilita. Politika sozialak neurri sozialak dira, subsidiariotasun printzipioaren baitan kokatu beharreko ideiak, hain zuzen.

**ZATIKOTASUNAREN PRINTZIPIOAren** ikuspegitik, gizarte bateko ondasun juridiko guztien artean baliotsuenak aukeratzen ditu eta horiek ondasun juridiko penal bihurtzen ditu. Ondoren erasoei eta portaerei erreparatuz, ondasun juridiko penal horiekiko erasoen artean, larrienak hartuko dira eta horiek zigortuko ditu Zuzenbide Penalak. Hortaz, ondasun juridiko penalak babesten ditu, ekintza larrienen kontra.

Bi printzipio horiek osatuko lukete *ultima ratio* printzipioa, hau da, bere muina lirateke subsidiariotasun eta zatikotasun printzipioa.

**3. ONDASUN JURIDIKOEN BABES ESKLUSIBOAREN PRINTZIPIOA**

Irizpide negatiboa (politiko- kriminala) da, liberala, izan ere, ikuspegi sozial batetik begiratuta, ondasun juridikoen babes esklusiboaren printzipioa eta Estatu soziala kontuan hartzen baditugu, ulertzen dugu ondasun juridikoak babesteari eduki jakin bat ematen diola, izan ere, hiritarren eskubideen babes edo bermea litzateke. Ideia litzateke Estatu sozial batek egituratuko dituela ondasun juridikoak modu jakin batean. Ondasun juridikoaren babes esklusiboaren printzipioaren edukia ez da berdina Estatu eredu ezberdinetan, Estatu sozialaren kasuan, ikuspegi horretatik irakurri behar delako. Ondasun juridikoen irakurketa soziala egin behar delako. Hortaz, ezin dira modu isolatu batean ulertu Zuzenbide Penala barnebiltzen duten elementuak. Estatu soziala izateak daukan helburua da hiritar guztien existentzia bermatzea, gutxieneko batzuk eskaintzea bizitza duin bat bermatzeko. Demokratikoa izatetik datorren ideia delarik duintasunarena, hiritar guztien parte hartze berdina izatea.

**Demokratikoa, berdintasuna, duintasuna eta askatasunaren eskubideak goraipatzen dituen Estatu eredua litzateke.** Zuzenbide Estatuak segurtasun juridikoa emango luke, zehaztasunetik abiatuz.

Estatu liberalean ez dira bermatzen hiritarren oinarrizko eskubideak, ez ditu gutxieneko batzuk bermatzen. (*laissez faire*)

MIR PUIG: **“gizarte-bizitzaren baldintzak dira, gizarte-sisteman parte hartzeko aukerak zehazten dituztenak”.** Bertan **FUNTS HIRUKOITZA** egongo litzateke.

Ondasun juridikoen irakurketa ezin da berdina izan Estatu ereduaren arabera, ezin da berdina izan Estatu sozialean eta liberalean. Horregatik, kontuan izan behar dugu Estatu sozial batean murgilduta gaudela, izan ere, ondasun juridiko penal bihurtu nahi dugun horrek guztion existentzia bermatzen dugun aztertu behar dugu. Irakurketa soziala egin beharko litzateke beraz, ondasun juridiko penalen aukeraketa egiterako orduan.

**III. IUS PUNIENDIAREN MUGAK ESTATU DEMOKRATIKOAN**

Gizabanakoaren IRUDI batetatik abiatzen gara:

- Duintasuna

- Berdintasuna

- Parte- hartzea

Irudiaren ondorioz, printzipio batzuk sortzen dira.

**1.** **ZIGORRAREN GIZATARSUNAREN PRINTZIPIOA (humanidad de las penas)**

Gaurko zuzenbide penalaren jatorritik dator (ilustrazioa…). Ilustrazioan ematen den aldaketarekin lotura dauka, garai horretako aldarrikapena da zigorrak beste modu batekoak izatea eta beste modu batean legea egikaritzea. Garai hartakoak ziren adibidez, eskua moztea, heriotza zigorra eta horien aurka egin zuten.

Heriotza zigorra eta zigor fisikoen ordezko gisa kartzela zigorra proposatzen da lehenengo fasean, aurrerapausotzat hartu zen, pertsonen integritatea, bizitza eta osotasun fisikoa bermatzen duelako ordura arte ez bezala. Kartzelaren aldeko fasea amaitutzat jotzen da gaur egun, 70. Hamarkadatik hona, kartzelaren deslegitimazio prozesu batean sartuta gaudelako, zigorren gizatiartasun printzipioaren esparrutik ulertuz; horregatik, bigarren fase honetan kartzelaren aurkako mugimenduak nagusitzen ari dira. Ikusi da kartzelak ez duela bere helburua betetzen, birgizarteratzearen helburua ez duelako betetzen. Pertsona kartzelaratuei oztopo gisa plazaratzen zaielako kartzelatik pasa izana.

Alternatiba ugari plazaratzeaz gain, abolizionismo penala ere badago, kartzela desagerraraztea eskatzen duen mugimendua edota beste bide batzuk, bitartekaritza eta kontziliazioa, kartzelaren ordezko beste dinamika batzuk erabiltzeko.

Ikuspegi horiek guztiek printzipioaren baitan koka ditzakegu, zigorren gizatartasun printzipioen barnean. Zigortzeko moduarekin, hau da, zigorren izaerarekin harremanetan jarri behar dugu. Horrez gain, zigor konkretu bat nola eta zen baldintzatan egikaritzen den, horretara ere heldu behar da zigorren gizatartasun printzipioa, hau da, behin bideetako bat aukeratuta nola egikaritu horiek. Betearazteko momentuan, bizi baldintza minimo batzuk errespetatuz egitea eskatzen da.

**2.** **ERRUDUNTASUN PRINTZIPIOA**

Gainerako printzipioen artean, penalki bereizgarria den printzipioa litzateke erruduntasunarena. Bi ikuspegi bereizi behar dira; bata zabala eta bestea hertsia.

**Ikuspegi zabala**

Erruduntasuna inozentziaren kontrako ideia moduan ulertu behar dugu, inozentea ez den pertsona litzateke erruduna. Epaiketa batean jarraitu behar dituen prozesu guztiekin jarraitu beharreko bideekin lotu behar dugu. Erantzukizunarekin lotu behar dugu.

Ikuspegi honetatik **LAU ONDORIO** sortzen dira, errespetatu beharrekoak diren lau azpi printzipio. Zigorra pertsonala, egiteagatiko erantzukizuna (egitate-ZP), doloaren edo erruaren printzipioa eta egozpen pertsonalaren printzipioa.

Erruduntasunaren kontzeptua bestelakoez ordezkatzea ere proposatzen da, besteak beste, egozpen pertsonalarena; uste dute erruduntasunak kutsu moral handia duela eta erlijioarekin lotura estua duela. Horregatik, plano juridikoa eta plano morala bereizi nahirik, kontzeptuen artean ere bereizketa egitea beharrezkoa ikusten da.

Erruduntasun printzipioaren azken arrazoia, batetik gizakiaren irudi jakin batean eta segurtasun juridikoaren ideian egongo litzateke, baita berdintasun materialaren ideian ere. Erruduntasun printzipioaren atzean dauden balioak beraz duintasuna, segurtasun juridikoa (norberak eta doloz edo kulpaz= aurreikusgarria, subjektuak menperatzen duen jarduera) eta berdintasun materiala (egozpen printzipioa) lirateke. Bakoitza bereziki agertzen dira azpi printzipio ezberdinetan.

**AZPI PRINTZIPIOAK**

**a.** **Zigor pertsonala**

Zigor guztiak pertsonalak izan behar dira, izan ere, pertsona jakin bati ezarri beharreko figurak dira, horregatik, ezin dira kolektiboki aplikatu zigorrak. Pertsona juridikoen erantzukizun penala urratu zenean esan liteke kolokan jarri zela printzipio hau, 2015. urtetik aurrera pertsona juridikoen erantzukizun penala onartzen duenean. Printzipioz zigorrak pertsona jakin batek jasan beharreko ondorioak izanik, ulertzen da penalki zigorgarriak direla pertsona juridikoak, nahiz eta, printzipio honekin bateragarria izan ez.

**b.** **Egiteagatiko erantzukizuna**

Pertsona bat erruduna izateko egindakoagatik jaso behar du eta horrek debekatzen duena da, egilearen ezaugarrietan oinarritzen den zuzenbide penala aplikatzea. Ezaugarri bat hartu eta horretan oinarrituta aplikatzen den zuzenbidea debekatuko luke printzipio honek. Egitate jakin bat egitetik aldentzen den zuzenbide penala eta pertsona batek aurkezten duen ezaugarri batean oinarritzen den zuzenbide penala, hori debekatu egiten du. **Egilearen zuzenbide penala debekatuta**, egilea ezaugarri jakin batzuk bereganatzen dituen pertsonatzat jotzen da.

Beraz, erruduna izango da egindakoagatik zigortzen bada, **egitatea zigortzen delako** eta ez pertsona edo egilea.

**c.** **Doloaren edo erruaren printzipioa**

Pertsona bat zigortua izan dadin, pertsona horrek delitua doloz edo zuhurtziagabekeriaz burutu izan behar du. Aurreko eskakizunez gain, ekintza doluz edo zuhurtziagabekeriaz egin izan eskatzen da.

Doluak eskatzen duena da, pertsona batek egiten duena jakitea, hau da, ezagutza eduki behar du egiten ari denaren inguruan. Horrez gain, nahia ere eskatzen du doluzko delitua izateko.

Posible da doluz ez jardutea, kulpaz baizik. Kasu honetan eskatzen dena da, kontuzko arau bat urratu izana (“norma de cuidado”).

Printzipio honek debekatzen duen hipotesia da erantzukizun objektiboa, hau da, ez doluz ez zuhurtziagabekeriaz eginez, kasu horretan emaitza ez da nahikoa erantzukizuna egoteko. Egoera horretan ez da ez doluz ezta kulpaz jardun ere, horregatik ezingo litzateke zigortu ekintza hori.

**Ikuspegi hertsia**

Egozgarritasunarekin lotu behar da, hau da, erruduna den pertsona egozgarria izango da.

**d.** **Egozpen pertsonalaren printzipioa (imputable)**

Kasu honetan egozgarritasunari egingo lioke erreferentzia. Estatu demokratiko batean errespetatu beharrekoa litzateke, baldintza psikiko minimo batzuk betetzen dituen pertsona litzateke egozgarria. Arau juridiko penalen mezua ulergarri egiten duten baldintza psikiko minimoak lirateke horiek. Egitatea egilearena izan behar da objektiboki, subjektiboki eta pertsonalki.

Arau juridiko penalek motibatzeko mezu jakinak helarazten dituzte eta prozesu edo dinamika bat sortzen da, pertsonak mezu horiekin motibatzen diren. Badira ordea pertsona batzuk, mezu horiekin motibatzeko baldintza psikiko minimoak betetzen ez dituztenak, mezua ulertzen ez dutenak. Pertsona horiek guztiak egotzezinak izango lirateke eta beraz, errudunak ezin izango dira eta ezingo dira zigortu, nahiz eta, segurtasun neurriak ezar daitezkeen.

Honen oinarria berdintasun materialean legoke, izan ere, berdintasun materialaren oinarria da berdina berdin tratatzea eta egoera ezberdinean daudenak ezberdin. Horregatik, baldintza psikiko horiek ez dituzten pertsonak beste egoera batean aurkitzen direnez, tratuak ere ezin du berdina izan.

**3.** **PROPORTZIONALTASUN PRINTZIPIOA**

Printzipio orokorra da, ez da bakarrik arlo penalean bete beharrekoa eta. Zigorrak zeintzuk eta nola erabaki behar denean printzipio hau presente eduki behar da. Aplikapen handia dauka segurtasun neurrien kasuan, jakiteko nolakoak izan behar diren horiek. Zigorraren iraupenak mugatzen du segurtasun neurriarena, egindakoak dakarren zigorrak markatuko du segurtasun neurrien gehienezko iraupena.

Proportzionala izan beharko da delituaren larritasunarekiko, horrek berak markatuko duelako zigorraren izaera eta iraupena. Kaltegarritasun soziala ere kontuan hartu beharko da, horren baita aurre zaintza orokorra egongo delarik. **Larritasunarekiko** eta **delituak sortutako kalte sozialarekiko** proportzionala izan beharko da.

**4.** **BIRGIZARTERATZE PRINTZIPIOA**

Askatasun gabetzaileak diren zigorrak eta segurtasun neurriak birgizarteratzera orientatua egongo direla adierazten den KP espainiarrean. Bi plano bereiz daitezke birgizarteratzearen baitan, plano teorikoa eta praktikoa.

Bigarren planoan, egun dauzkagun baliabideekin birgizarteratzea ematea ezinezkoa dela ulertzen da. Birgizarteratzearen helburua betetzen ez dela agerikoa da plano teorikoari dagokionean. Estatu demokratiko baten esparruan, Estatuak ezin du inor behartu birgizarteratua izateko, pertsonen erabakia delako. Gizaki duin, aske eta berdinak dira eta horregatik, ezin ditu Estatuak behartu birgizarteratzera.

Egungo sistema kontuan hartuz, espero daitekeena da kartzelarik pasatako jendea ez des-sozializatzea eta dituzten gaitasunak ez galtzea.

Gizarteratzea orientabide bat da, ez da barneratuen eskubidea ez du babes gradua errekonozitzen, lege penalei bestelako helburu batzuk ere atxikitzen zaizkie.

Birgizarteratzearen printzipioaren atzean dagoen azken oinarria litzateke, Estatu demokratikoan berdintasuna bermatzeko eta gaitasunak eskaintzea birgizarteratu ahal izateko. Estatu soziala bada, ulertzen da gizarte osoa hartzen duela bere gain, gizarte osoaren bizi baldintza minimoak kontuan hartzen dituelako. Horrekin lotuta, berdintasun materiala legoke, egoera berdinean daudenei tratu bera ematea eta ezberdinean daudenei tratu ezberdina. Ideia da hiru planoak, hau da, Estatu soziala, demokratikoa eta zuzenbidezkoa, solapatu egiten direla, hiru ideiak oso modu estuan harremanetan jartzen dira.

Gizarteari dagozkion gaietan parte hartu behar du, guztioi dagozkiogun gaietan, gizarte bezala interesatzen zaizkigun gaietan. Hor legoke demokratiko eta sozialaren arteko lotura eta hori legeetan adierazten den moduan egin beharko da. (zuzenbidezkoa)