

FACULTAD
DE CIENCIAS
JURÍDICAS



ZIENTZIA
JURIDIKOEN
FAKULTATEA

TRABAJO FIN DE MÁSTER / MASTER AMAIERAKO LANA

**LA LIBERTAD CONDICIONAL ANTES Y DESPUÉS DE LA LO1/2015, DE 30
DE MARZO**

Irati Jiménez Aragón

DIRECTORA / ZUZENDARIA

Soledad Barber Burusco

Pamplona / Iruñea

21 de enero de 2016/ 2016ko urtarrilaren 21a

RESÚMEN: En el presente trabajo he efectuado un estudio sobre la libertad condicional en nuestro país. He analizado los importantes cambios que ha sufrido esta institución, que ha pasado de constituir una parte o modalidad del cumplimiento de la pena de prisión para llegar a ser, tras la reforma de la LO 1/2015 de 30 de marzo, una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena de prisión. Estudio las distintas modalidades de libertad condicional reguladas, las exigencias establecidas durante el período de libertad condicional y la revocación de la misma y sus consecuencias.

Palabras clave: Libertad condicional. Suspensión de la pena. Pena de prisión. Resocialización.

LABURPENA: Ondorengo ikerlanean Espainiako baldintzapeko askatasunari buruzko ikerketa egin dut. Ezarpen honek jasan dituen aldaketa garrantzitsuak aztertu ditut, hau, espetxe zigorraren betetze modu bat izatetik, espetxe zigorra betetzearen etendura izatera pasa baita martxoaren 30eko 1/2015 legearen erreforma eta gero. Baldintzapeko askatasunak dauzkan modalitate erregulatuak, askatasun aldiaren bete beharreko eskakizunak eta honen baliogabetze eta ondorioak aztertu ditut beraz ondorengo lanean.

Gako-hitzak: Baldintzapeko askatasuna, zigorraren etendura, espetxe zigorra, bergizarteratzea.

ABSTRACT: In this study, I have analyzed the idea of conditional release in Spain. I have considered the important changes that this institution has suffered, which has gone over being a modality of the sentence of imprisonment to a modality of suspension of the prison sentence's execution, after the reform of the 1/2015 Law from the 30th of March. I study here the different regulated modalities of conditional release, the established demands during the conditional release, and the revocation and consequences that such modalities can result in.

Key words: Conditional release, suspension of the sentence, prison sentence, rehabilitation.

INDICE DE ABREVIATURAS

AN	Audiencia Nacional
AP	Audiencia Provincial
Art. /arts.	Artículo/artículos
BOE	Boletín Oficial del Estado
CE	Constitución Española
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CP	Código Penal
DA	Disposición Adicional
DGIP	Dirección General de Instituciones Penitenciarias
Dir.	Director
FJ	Fundamento Jurídico
JVP	Juez de Vigilancia Penitenciaria
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LECRIM	Ley de Enjuiciamiento Criminal
LO	Ley Orgánica
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria
LOPJ	Ley Orgánica del Poder Judicial
núm. / núms.	Número/ números
pág. /págs.	Página/páginas
RD	Real Decreto
RP	Reglamento Penitenciario
s. /ss.	Siguiente/siguientes
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
TC	Tribunal Constitucional
TS	Tribunal Supremo

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN	6
II. ORIGEN DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN ESPAÑA	6
III. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS	8
IV. EL PERÍODO CONSTITUCIONAL	11
1. La libertad condicional en el CP de 1995	13
2. Las reformas del año 2003	15
2.1. <i>El pago de la responsabilidad civil derivada del delito</i>	18
2.2 <i>La libertad condicional adelantada</i>	19
2.3 <i>Valoraciones de las reformas de 2003</i>	20
V. NATURALEZA JURÍDICA DE LA LIBERTAD CONDICIONAL	21
1. Beneficio penitenciario o derecho subjetivo	22
2. Cumplimiento de pena o suspensión de pena	25
VI. LA REGULACIÓN EN VIGOR DE LA LIBERTAD CONDICIONAL	27
1. Libertad condicional ordinaria: requisitos para su concesión	29
1.1. <i>Que el condenado se encuentre clasificado en tercer grado (art. 90.1 a)</i>	29
1.2. <i>Que haya extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta (art. 90.1.b)</i>	31
1.3. <i>Que haya observado buena conducta (art. 9.1.c)</i>	32
1.4. <i>Valoración de la personalidad del penado y otras circunstancias (art. 90.1</i> <i>quinto párrafo)</i>	34
1.5. <i>La satisfacción de la responsabilidad civil (art. 90.1. sexto párrafo)</i>	36
2. Libertad condicional a las 2/3 partes y “anticipada”: requisitos para la concesión de estas modalidades.	38
2.1. <i>Libertad condicional a las 2/3 partes de la condena</i>	38
2.2. <i>Libertad condicional “anticipada”</i>	39
3. Libertad condicional “extraordinaria”: requisitos para su concesión	39
4. Libertad condicional de personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o delitos de terrorismo	41
5. Libertad condicional en algunos casos de múltiples condenas.	42
6. Libertad condicional de enfermos y septuagenarios	43
7. Libertad condicional de condenados a prisión permanente revisable	45
8. Libertad condicional en caso de condenados extranjeros	48

9. Procedimiento para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional	49
<i>Especial consideración al Nuevo Estatuto de la Víctima:</i>	<i>52</i>
10. Obligaciones del condenado durante el período de libertad condicional	52
11. Revocación de la libertad condicional	55
VII. CONSIDERACIONES FINALES	57
VIII. BIBLIOGRAFÍA:	60

I. INTRODUCCIÓN

Entre la lista de trabajos que ofertaron los profesores que imparten docencia en el Máster, elegí el tema de la libertad condicional, sobre todo, por mi interés en trabajar en el ámbito del Derecho penal y penitenciario. Consideré que ello me permitiría profundizar en los cambios legislativos que están aconteciendo y cara al futuro poder orientar de la mejor manera posible al cliente.

He tratado, mediante una aproximación histórica, de conocer el origen de la libertad condicional en España y su evolución hasta la aprobación de la CE en 1978. A continuación, he detallado las principales reformas que se afectaron a esta institución en el periodo constitucional. Tras ello, he estudiado la naturaleza jurídica de esta institución y he profundizado en las distintas modalidades que se han ido regulando. El último punto de este trabajo lo dedico a estudiar la importante reforma introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo, que es muy compleja y que parece transformar radicalmente el sentido que esta institución tenía hasta ahora.

Respecto de la última reforma, al ser ésta tan reciente, no se han publicado todavía muchos trabajos que analicen el nuevo régimen de suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional, he utilizado para este estudio todo lo publicado hasta el momento. Todas las monografías, así como la mayoría de los artículos de revistas especializadas y la jurisprudencia utilizadas para la elaboración del presente trabajo, lógicamente no hacen referencia a la reciente modificación legal.

II. ORIGEN DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN ESPAÑA

En 1835 Manuel Montesinos y Molina¹ implantó un sistema progresivo² en el presidio de San Agustín de Valencia, que él mismo dirigía. Él, sin tener ninguna experiencia en el mundo penitenciario se preocupó por conocer los distintos regímenes y métodos implantados en Estados Unidos y en Europa. En base a éstos y a su empeño, el nuestro fue el primer país europeo que recogió un sistema progresivo de cumplimiento de la pena de prisión. Montesinos, en virtud de una ordenanza de 1834³ por la que se

¹ Manuel Montesinos y Molina (1792-1862) Coronel que tras estar preso en Francia y después del final de la guerra de la independencia consigue ser director del presidio de San Agustín en donde establece su propio régimen basado en la reforma del preso.

² Crofton en el Congreso Internacional Penitenciario de Londres de 1872 atribuyó la creación del sistema progresivo a Montesinos.

³ Arts. 303-308 de la Ordenanza General de los Presidios del Reino.

otorgaba un amplio margen de actuación a los comandantes, llegó a desarrollar su propio sistema en Valencia.

El principal objetivo de la estancia en prisión para Montesinos era la reforma del condenado⁴, por tanto, podríamos decir que bajo el régimen que estableció en la prisión de San Agustín yacía una teoría utilitarista de la justificación del castigo, y más concretamente primaba la prevención especial, ya que pretendía acercar al condenado a la sociedad. Así mismo, consideraba que para obtener la reforma del condenado, el medio más adecuado era el trabajo formativo que se le podría dar dentro de prisión, con miras a que cuando volviera a estar en libertad pudiera seguir desempeñando el oficio aprendido dentro de prisión y, así, alejarse de las circunstancias que le llevaron a cometer el delito.

Concretamente, estableció un sistema progresivo en donde el último grado del penado era la liberación tras haber dado muestras de trabajo y buena conducta. Por todo ello, deducimos que para el sistema de Montesinos de 1835 el otorgamiento de la libertad condicional era el último grado de cumplimiento de la pena, siempre que dicha persona hubiera cumplido con las exigencias mencionadas. El sistema que diseñó este comandante estaba dividido en tres fases: hierros⁵, aprendizaje de oficio⁶ y libertad intermedia. Este último es el que asemejamos a nuestra libertad condicional, ya que los penados trataban de trabajar fuera de la prisión sometidos a determinadas condiciones pero gozaban de una situación de semilibertad.

Mediante este proceso, y por la adquisición de los conocimientos para el adecuado desempeño de un oficio, el sistema penitenciario alcanzaba uno de los principales objetivos gracias al tratamiento penitenciario: el respeto a la dignidad del condenado y el trato igualitario de las personas. Por ello, consideramos que el régimen penitenciario se encontraba sometido a un particular tratamiento penitenciario.

Finalmente, este sistema de cumplimiento de la pena de prisión fue derogado en 1844, rechazándose así la idea del cumplimiento de la pena de prisión consistente en un proceso. Ello fue porque durante esa época, en España, se entendía que cuando una persona cometía un delito había que restablecer el orden y la pena a imponer iba a ser

⁴ Y así lo estableció en Reflexiones sobre la organización del Presidio de Valencia “(...) el objeto de la sanción penal de las leyes es la moralización de los unos y escarmiento de todos (...)”

⁵ Los penados en esta primera fase debían de llevar grilletes en función de la duración de la condena, dicho grillete consistía en una ligera argolla que ceñía el pie derecho de los condenados y por el cual salía una cadena unida a una correa atada a su cintura.

⁶ El penado era destinado a un taller que él elegía para llevar a cabo el aprendizaje del oficio que luego iba a desempeñar.

conforme a la gravedad del hecho y el grado de responsabilidad, por lo que en este contexto no cabía una institución como la libertad condicional, ya que lo importante era el castigo y se restaba importancia a la situación y a las consecuencias del encierro para el condenado. En definitiva, el sistema de Montesinos en el presidio de San Agustín fue una excepción en el sistema penitenciario europeo.

La derogación ha de insertarse en el contexto histórico, debido a que en esta época muchos países europeos tenían una codificación penal con connotaciones liberales surgidos de una doctrina liberal que pretendía acabar con el absolutismo que había reinado hasta entonces⁷. Sin embargo, en España, la situación era distinta y en 1848 se aprobó el CP que sustituyó al primer Código español, el CP de 1822.

En esta situación histórica, en la que tras los años liberales y la CE de 1812, España regresó a un absolutismo en el que se anuló toda la actividad de la etapa liberal, a pesar de ello, el CP de 1848 se caracteriza por su riqueza técnica y sus connotaciones liberal moderadas con determinados preceptos de corte absolutistas destinados a mantener el orden político, social y religioso. Ejemplo de estas características se pueden apreciar en las elevadas penas previstas para delitos políticos y contra la iglesia, debemos recordar que aún existía la pena de muerte para determinados delitos.

En esta situación liberal-moderada, pero todavía con determinados tintes absolutistas, la libertad condicional no tiene cabida, se deja de lado el interesante modelo instaurado años anteriores por Montesinos, ya que en esta época el castigo se justificaba en base criterios retributivos.

III. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

De forma generalizada, la libertad condicional se introdujo en España mediante la ley de 23 de julio de 1914⁸ que reguló el procedimiento para su concesión.

Esta ley se refería a dos clases de penados distintos y se desarrolló mediante el RD de 28 de octubre⁹ que establecía la concesión de la libertad condicional en los siguientes términos: *a los penados sentenciados a más de un año de privación de libertad que se encuentren en el cuarto periodo de condena y que hayan extinguido las tres cuartas*

⁷ El liberalismo nació como respuesta al absolutismo, pero en esta época en España aún reinaba el absolutismo, ya que las revoluciones a nivel europeo de 1848 apenas tuvieron repercusión en España.

⁸ Publicado en La Gaceta de Madrid el 30 de julio de 1914.

⁹ El RD de 28 de octubre regulaba el régimen de los reclusos de las prisiones peninsulares.

partes de ésta, que sean acreedores a dicho beneficio por pruebas evidentes de intachable conducta y ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y obreros laboriosos.

Observamos que el núcleo principal, es decir, el sistema progresivo que puso en práctica Montesinos, se recoge en esta normativa, aunque los requisitos valorativos entonces exigidos eran menores, sólo se exigía la intachable conducta y vida honrada en libertad. Con Montesinos, ninguna alusión se hacía a la pretensión de que fueran ciudadanos pacíficos y obreros laboriosos. Estas novedades dan respuesta a la necesidad de contar con una clase trabajadora que supiera realizar un trabajo determinado de manera pacífica. No en vano, la existencia misma de la prisión y su modo de cumplimiento han sido relacionados y lo son también en la actualidad, con la estructura económica y social y con las necesidades productivas en los distintos momentos¹⁰

Una vez implantada la libertad condicional en el ordenamiento jurídico español, no es hasta el CP de 1928 cuando se desarrolla y se amplía el aspecto temporal de las penas objeto de la libertad condicional. Concretamente, se regulaba en el art. 28 del Reglamento de Servicios de Prisiones de 1928, en el cual se establecían los requisitos temporales de cumplimiento de 6 meses cuando se tratase de una pena de hasta un año, las $\frac{3}{4}$ partes de la condena cuando ésta asciende hasta los 6 años y a partir de ahí de las $\frac{2}{3}$ partes. Así mismo, se recoge explícitamente que no se le podrá otorgar la libertad condicional a quien le haya sido revocada alguna vez. Resulta interesante el criterio por el cual a condenas más largas se anticipa la posibilidad de obtener la libertad un poco antes que si se trata de condenas más cortas.

Respecto del CP de 1928 cabe destacar que se promulgó durante la dictadura de Primo de Rivera, en la que el empleo del Derecho penal como instrumento de control era notable. Así pues, podríamos considerar que existe junto a la prevención general de intimidación una justificación retributiva del castigo, mediante la cual la pena es concebida como la reacción ante un delito, justificando dicha reacción al restablecimiento de un determinado orden, bien sea moral, religioso o jurídico que ha sido quebrantado por la comisión de un delito¹¹.

¹⁰ Ver, entre otros, MELOSSI/PAVARINI: *Cárcel y fábrica*, 1987; WACQUANT, *Las cárceles de la miseria*, 2001.

¹¹ TÉBAR VILCHES, B., *El Modelo de Libertad condicional Español*, 2006, pág. 70.

En el año 1930, mediante el Reglamento del Servicios de Prisiones de ese mismo año, se introduce una modificación que añade un requisito adicional para la concesión de la libertad condicional a los condenados a penas inferiores a un año: el de ser delincuentes primarios. Esta modificación tiene un carácter netamente retributivo e intimidatorio, teniendo en cuenta, además, que al tratarse de penas inferiores a un año, necesariamente se trata de supuestos de delincuencia muy poco grave.

La redacción del Decreto de 1932 recoge parte del articulado del RD de 1914, y lo más destacable en esta época de la legislación penal, es la introducción del adelantamiento de la libertad condicional por razones humanitarias¹², concretamente para otorgar la libertad condicional a septuagenarios no será necesario haber extinguido una determinada parte de la condena, modalidad que actualmente persiste¹³, no obstante, dicha modalidad se vio interrumpida durante la Guerra Civil, pero fue recuperada mediante el Reglamento de Prisiones de 1948.

Durante este periodo y tras la Guerra Civil, cabe traer a colación el establecimiento del Servicio de Libertad Vigilada¹⁴. Este servicio tenía como objetivo la fiscalización y control de la conducta político social de quienes se encontraban en libertad condicional. Posteriormente, y mediante el Decreto 162/1968 de 25 de enero, que modifica determinados artículos del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 2 de febrero de 1956¹⁵, se flexibiliza el tratamiento progresivo, pero, se introduce la orientación reformativa que ha de tener dicho tratamiento, es decir, que ha de estar orientado a reformar a los penados.

Pues bien, hasta aquí podemos entender que la idea que subyacía a esta regulación era la de una orientación a la reinserción y la resocialización de las personas presas. Claro que estos intentos resocializadores se traducían en brindar una instrucción elemental y una educación religiosa a los condenados. No obstante, a finales de la dictadura franquista, como ya he mencionado, mediante la reforma penitenciaria llevada a cabo en el año 1968 se flexibilizó el sistema progresivo.

¹² Decreto de 22 de marzo de 1932.

¹³ Art. 91.1 CP.

¹⁴ Decreto 22 de mayo 1943 BOE 10 de junio: en el cual se reconoce esta institución con el objetivo de proporcionar tutela y amparo a los liberados a la vez que se mantiene una eficaz fiscalización de sus actividades para encauzarlos hacia el bien y el provecho patrio.

¹⁵ BOE núm. 31, de 5 de febrero de 1968.

En cuanto a su regulación en el CP, el de 1973, establecía una regulación idéntica a la del art. 98 del CP de 1944, que afirmaba: *Se establece la libertad condicional para los sentenciados a más de un año de privación de libertad en quienes concurren las siguientes circunstancias:*

- 1.^a *Que se encuentren en el último período de condena.*
- 2.^a *Que hayan extinguido las tres cuartas partes de ésta.*
- 3.^a *Que merezcan dicho beneficio por su intachable conducta, y*
- 4.^a *Que ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad”*

Durante la transición española, momento en que el contexto político y social se estaba transformando e importantes sectores sociales efectuaban reivindicaciones, se introdujo otra de las modalidades de libertad condicional por razones humanitarias, concretamente la libertad condicional para enfermos muy graves con padecimientos incurables.

IV. EL PERÍODO CONSTITUCIONAL

La CE de 1978 en el Capítulo segundo, de los “Derechos y libertades”, en la Sección 1.ª, “De los derechos fundamentales y las libertades públicas”, contiene la siguiente disposición:

Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados. El condenado a pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la ley penitenciaria. En todo caso, tendrá derecho a un trabajo remunerado y a los beneficios correspondientes de la Seguridad Social, así como al acceso a la cultura y al desarrollo integral de su personalidad.

La primera consecuencia directa de la introducción de esta disposición en nuestra Constitución fue la aprobación de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, que en su art. 1 proclama que: *Las instituciones penitenciarias reguladas en la presente Ley tienen como fin primordial la reeducación y la reinserción social de los sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, así como la retención*

y custodia de detenidos, presos y penados. Igualmente tienen a su cargo una labor asistencial y de ayuda para internos y liberados.

Tras la aprobación de la LOGP, la libertad condicional se inserta en el nuevo sistema penitenciario creado por la ley, en el que cobra mucha importancia el tratamiento penitenciario, denominado de “individualización científica” (art. 72.1 LOGP). En relación con el objetivo de reinserción y resocialización del interno, resulta clara la prioridad del tratamiento que establece el art. 71.1 LOGP frente a las normas del régimen. Tan es así, que el régimen penitenciario debe subordinarse al tratamiento¹⁶, es decir, el orden que se les ha de imponer a los internos deberá estar encaminado a facilitar su tratamiento individualizado y, por ello, la libertad condicional ha de utilizarse dentro de ese tratamiento como la última fase de dicho proceso para que el condenado, aun cumpliendo pena, alcance cotas de libertad que le permitan recuperar su autonomía personal.

Así mismo, este sistema de cumplimiento, en el que la libertad condicional supone un “cuarto” y último grado, debe responder a una ejecución sometida a un programa individualizado diseñado para cada interno atendiendo a sus circunstancias personales, necesidades y carencias personales, que debe aplicarse a través de variables científicas¹⁷.

Llegados a este punto, creo que el fundamento que subyace a este sistema de la libertad condicional es la doctrina utilitarista, es decir, la que justifica el castigo de manera consecuencialista y es más, de la redacción del art. 25.2 de la CE se puede deducir la importancia que adquiere la prevención especial positiva en el ámbito del cumplimiento de la pena a fin de acercar al condenado a la sociedad, suavizando la constatada desocialización que producen los largos períodos de internamiento¹⁸. El período de libertad condicional debe estar orientado a evitar la futura reincidencia de la persona y se impone un control sobre dicha persona para restringir o minimizar el riesgo de que vuelva a delinquir mediante la limitación de su derecho a la libertad ambulatoria¹⁹.

¹⁶ Auto AP de Madrid núm.1374/2000 de 13 de octubre, FJ1.

¹⁷ JUANATEY DORADO, C., *Manual de derecho penitenciario*, 2013, pág. 122.

¹⁸ TÉBAR VILCHES, B., *El modelo de la libertad condicional español*, 2006, pág. 77.

¹⁹ TÉBAR VILCHES, B., *El modelo de la libertad condicional español*, 2006, pág. 78.

A pesar de todo ello, la libertad condicional no sufre un cambio sustantivo tras la aprobación de la CE. Dicho de otro modo, la CE impone unos cambios en la manera de interpretar la libertad condicional, pero sin introducir un gran cambio en su régimen.

1. La libertad condicional en el CP de 1995

Los primeros cambios sustantivos que se introducen en la libertad condicional con posterioridad a la aprobación de la Constitución son los que se incorporan en el nuevo CP que, además, modifica sustancialmente el sistema de penas.

En cuanto a la mayor o menor severidad del nuevo sistema de penas, LUZÓN PEÑA²⁰ reconoce que, con carácter general, disminuye la duración nominal de las penas pretendiendo que la duración real se aproxime a la duración nominal de las mismas. Así, se suprime la redención de penas por el trabajo y determinados beneficios penitenciarios que, en términos generales permitían acortar las penas de forma notable.

El CP vigente en 1995 regula la libertad condicional en los arts. 90 a 93 y 78. En el art. 90 se establecen los requisitos exigidos para otorgar la libertad condicional ordinaria, que son los siguientes: *1. Se establece la libertad condicional en las penas privativas de libertad para aquellos en quienes concurren las circunstancias siguientes:*

1.ª Que se encuentren en tercer grado penitenciario.

2.ª Que hayan extinguido las tres cuartas partes de la condena impuesta.

3.ª Que hayan observado buena conducta, y exista respecto de los mismos un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido por los expertos que el Juez de Vigilancia estime convenientes.

2. El Juez de Vigilancia, al decretar la libertad condicional de los penados, podrá imponerles la observancia de una o varias de las reglas de conducta previstas en el artículo 105 del presente Código.

Si comparamos este texto con la regulación anterior (la del CP 1944 y 1973), podemos advertir, en primer lugar, que se amplía la posibilidad de conceder la libertad condicional, ahora también se incluye a los condenados a penas privativas de libertad inferiores a un año. En segundo lugar, los requisitos valorativos para su concesión parecen

²⁰ LUZÓN PEÑA, D.M., *Curso de Derecho Penal. Parte General I*, 2002, pág.128.

ser menos exigentes: del requisito de “intachable conducta” se pasa a la exigencia de “buena conducta”. En tercer lugar, se adapta la terminología al nuevo sistema instaurado por la LOGP, así el requisito de encontrarse en el “último período” de condena se cambia a encontrarse en “tercer grado penitenciario”, y la garantía de “vida honrada en libertad”, pasa a la exigencia de “pronóstico individualizado y favorable de reinserción social”.

El art. 91 regula un supuesto excepcional de libertad condicional (antes recogido en el reglamento penitenciario), que permite reducir el requisito temporal al cumplimiento de las dos terceras partes de la condena (encontrándose presentes las otras exigencias), *siempre que merezcan dicho beneficio por haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales*.

Como se mencionó en el inicio de este punto, la nueva legislación penal derogó la redención de penas por el trabajo que permitía acortar de modo sensible la pena privativa de libertad, pero incorporó en el CP esta modalidad de libertad condicional anticipada que, sin alcanzar los efectos de la redención, permitía también acortar el tiempo de estancia en prisión, aunque se siguiera sometido al cumplimiento de pena, por encontrarse el sujeto en libertad condicional.

En el art. 92 se regula la libertad condicional para septuagenarios y enfermos muy graves con padecimiento incurables, legalizándose una situación que venía aplicándose por vía reglamentaria.

El art. 93 regula los efectos de la libertad condicional. Determina que la misma durará todo el tiempo que le falte al sujeto para cumplir la condena; y, para el caso de que el reo delinquire nuevamente en dicho período o inobservare las reglas de conducta, prevé el reingreso en prisión sin perjuicio del cómputo del tiempo pasado en libertad condicional.

Finalmente, de forma también novedosa, en el art. 78 se prevé un cambio en la forma de computar del tiempo para la obtención de la libertad condicional en algunos supuestos de concursos. Así, en caso de que como consecuencia de la aplicación de los límites jurídicos establecidos en el art. 76 (20, 25 y 30 años según los casos), la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas, resulta facultativo para el Juez o Tribunal, atendiendo a la peligrosidad criminal del penado, acordar motivadamente, que los beneficios penitenciarios y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias. Ahora bien,

a la vista de la evolución del tratamiento reeducador, de las circunstancias personales del reo y del pronóstico de reinserción social, el JVP, podrá, razonadamente, oído el Ministerio Fiscal, acordar la aplicación del régimen general de cumplimiento.

Una de las incorporaciones más relevantes de esta legislación en la materia que estoy analizando, es la incorporación de las reglas de conducta durante el período de libertad condicional; que permite continuar con actividades de tratamiento o limitativas de la libertad cuando se trata de prohibiciones; y, que a su vez, amplía las posibilidades de que la libertad condicional sea revocada, porque no se atenderá ahora sólo a la comisión de otro delito, sino también al cumplimiento o incumplimiento de las reglas de conducta impuestas.

2. Las reformas del año 2003

La situación internacional tras los atentados ocurridos en septiembre de 2001 en Nueva York creó un clima propicio para el incremento punitivo, del que nuestro país no fue ajeno. Además, en España se produjo una repercusión mediática notable, como consecuencia de la concesión de la libertad condicional a una persona cuyas condenas, sumadas, ascendían a casi 300 años de prisión; tras haber cumplido 13 años de condena efectiva en prisión le fue concedida la libertad condicional a los efectos de la aplicación de la redención de penas por el trabajo, legislación que se encontraba vigente en el momento de la comisión de los hechos por los que fue condenado. Ello supuso unas durísimas críticas al JVP que la concedió por determinados sectores mediáticos y grupos de la sociedad española.

Como consecuencia de dicha presión, el ejecutivo, con el apoyo del principal partido político de la oposición, optó por realizar determinadas modificaciones en el ámbito penal, entre las cuales se encontraba la ampliación del cumplimiento máximo en prisión hasta 40 años por delitos de terrorismo.

Las diversas reformas efectuadas en el año 2003 supusieron un cambio en la libertad condicional, tanto desde el punto de vista cualitativo como cuantitativo²¹.

En el ámbito procesal es en el que se incorporó la primera de las reformas. La LO 5/2003, de 27 de mayo, creó los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria

²¹ Así lo reconoce la mayoría de la doctrina. Ver por muchos: TÉBAR VILCHES, *El modelo de libertad condicional español*, 2006, pág.107.

asignándoles competencia para el conocimiento de los condenados por la Audiencia Nacional. Con esta reforma se pretende, según se expresa en la Exposición de Motivos de la Ley, “la unificación de criterios en el marco del control de las penas en el ámbito de los delitos instruidos y enjuiciados por la Audiencia Nacional”. Queda bastante claro que la reforma satisface las pretensiones del sector social que manifestó su desacuerdo con la liberación condicional del condenado por delitos de terrorismo; ya que, a partir de su entrada en vigor corresponderá a los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria y a la Audiencia Nacional (en apelación) el conocimiento de todas las incidencias que se produzcan durante la ejecución de la pena privativa de libertad de los condenados por delitos de terrorismo o en el seno de organizaciones criminales (tanto beneficios penitenciarios como la libertad condicional) con independencia del establecimiento penitenciario en el que cumplan su condena.

La siguiente reforma del mismo año, es la del CP, mediante la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas. Esta norma introduce nuevos requisitos para la concesión de la libertad condicional, así como una nueva modalidad. Sin embargo, antes de entrar a analizar dichos cambios, merece la pena subrayar que se pretendió acotar el poder discrecional del JVP y otorgar a la Administración Penitenciaria un posicionamiento privilegiado, sobre todo en el ámbito de la delincuencia organizada y terrorista.

La última reforma del año se produce con la aprobación de la LO 15/2003, de 25 de noviembre, modificadora del CP, a través de la cual se introducen nuevas indicaciones a los Jueces de Vigilancia cuando vayan a conceder la libertad condicional por razones humanitarias.

El mayor cambio en la libertad condicional lo introduce la LO 7/2003, ya que crea dos regímenes distintos en función del tipo del delito por el que haya sido condenado el sujeto, como resulta obvio y teniendo en cuenta la naturaleza de los cambios efectuados hasta el momento, los delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales y terrorismo ven endurecido su régimen.

Así, para esta categoría de delitos, además de los requisitos comunes, el art. 90 conforme a la LO 7/2003, incorpora los siguientes: *Asimismo, en el caso de personas condenadas por delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II de este Código, o por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales, se entenderá que hay pronóstico de reinserción social cuando el penado*

muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y además haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podría acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.

También esta Ley modifica el art. 78 del CP y para los casos de terrorismo o de delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales, en los que deba atenderse a la suma total de las penas impuestas para otorgar los beneficios penitenciarios y a la libertad condicional, en el supuesto de que durante el cumplimiento de la pena se den los requisitos para aplicar el régimen general de cumplimiento y, en consecuencia, efectuar el cálculo sobre el máximo de pena de cumplimiento efectivo que determina el art. 76 del CP, será posible otorgar *la libertad condicional, cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la pena.*

Exclusivamente para los delitos de terrorismo, el art. 93 en sus incisos 2 y 3 incorpora exigencias especiales. Éstas son, en primer lugar, la de que el JVP podrá solicitar los informes que permitan acreditar la subsistencia de las condiciones que permitieron obtener la libertad condicional. Si estas condiciones –que aparecen totalmente indeterminadas- no subsistieran, podrá revocar la libertad condicional; además de poder hacerlo también, en caso de que el condenado cometa otro delito o incumpla las reglas de conducta que le hubieren sido impuestas. En segundo lugar, en caso de que la libertad condicional hubiere sido revocada, *el penado cumplirá el tiempo que le reste de cumplimiento de la condena con pérdida del tiempo pasado en libertad condicional.* Estas modificaciones suponen un control continuado y mayor para los condenados por estos delitos, además de que respecto de ellos se considera que el tiempo transcurrido en libertad, en caso de que la libertad condicional se revoque, no se considera un tiempo de cumplimiento de pena.

2.1. El pago de la responsabilidad civil derivada del delito

El art. 90.1 c) segundo párrafo conforme a la LO 7/2003, dispone que *No se entenderá cumplida la circunstancia anterior* (la existencia de pronóstico individualizado y favorable de reinserción social) *si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito en los supuestos y conforme a los criterios establecidos por el artículo 72.5 y 6 de la Ley Orgánica General Penitenciaria*²².

La poco clara redacción de los incisos 5 y 6 del art. 72 de la LOGP ha generado dudas, en primer lugar, acerca de concretamente qué debe exigirse para dar por cumplido este nuevo requisito que afecta tanto al tercer grado penitenciario como a la libertad condicional. Si bien en un primer momento aplicativo las sentencias de las diversas AAPP fueron muy contradictorias, parece predominar el criterio que más que el efectivo e íntegro pago, lo que debe comprobarse es el real esfuerzo realizado por el condenado en función de su capacidad económica²³.

²² Los incisos 5 y 6 del art. 72 de la LOGP disponen: 5. La clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal, que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito, considerando a tales efectos la conducta efectivamente observada en orden a restituir lo sustraído, reparar el daño e indemnizar los perjuicios materiales y morales; las condiciones personales y patrimoniales del culpable, a efectos de valorar su capacidad real, presente y futura para satisfacer la responsabilidad civil que le correspondiera; las garantías que permitan asegurar la satisfacción futura; la estimación del enriquecimiento que el culpable hubiera obtenido por la comisión del delito y, en su caso, el daño o entorpecimiento producido al servicio público, así como la naturaleza de los daños y perjuicios causados por el delito, el número de perjudicados y su condición.

Singularmente, se aplicará esta norma cuando el interno hubiera sido condenado por la comisión de alguno de los siguientes delitos:

- a) Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico que hubieran revestido notoria gravedad y hubieran perjudicado a una generalidad de personas.
- b) Delitos contra los derechos de los trabajadores.
- c) Delitos contra la Hacienda Pública y contra la Seguridad Social.
- d) Delitos contra la Administración pública comprendidos en los capítulos V al IX del título XIX del libro II del Código Penal.

6. Del mismo modo, la clasificación o progresión al tercer grado de tratamiento penitenciario de personas condenadas por delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II del Código Penal o cometidos en el seno de organizaciones criminales, requerirá, además de los requisitos previstos por el Código Penal y la satisfacción de la responsabilidad civil con sus rentas y patrimonio presentes y futuros en los términos del apartado anterior, que muestren signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios terroristas, y además hayan colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la banda armada, organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.

²³ Ver, en este sentido, en análisis de la evolución jurisprudencia en: BARBER BURUSCO, *La prohibición de retroactividad en el ámbito de cumplimiento de la pena de prisión*, 2014, págs. 107-112.

En segundo lugar, también resulta ambigua la redacción del precepto en cuanto a si esta exigencia se aplicará *singularmente* (es decir, exclusivamente) cuando se trate de delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico que hubieran revestido notoria gravedad y hubieran perjudicado a una generalidad de personas, etc., o si el precepto en cuestión debe aplicarse a cualquier persona condenada al pago de la responsabilidad civil fuere cual fuere el delito cometido. En la práctica se ha consolidado esta última opción, es decir que se aplica a todos los supuestos, aunque el cumplimiento de los criterios debe valorarse de forma destacada en los delitos mencionados en el art. 72 de la LOGP²⁴.

Aunque también, como se ha señalado, existen buenos motivos para sostener una interpretación restrictiva de estas exigencias, y tenerlas en cuenta sólo cuando se trate de los delitos mencionados en la LOGP. Porque el contenido del requisito encaja con la naturaleza de los delitos mencionados; y, porque en la Exposición de Motivos de la Ley se expresa que “se introduce el criterio de la satisfacción de las responsabilidades civiles en los supuestos y en los términos previstos en la Ley Orgánica General Penitenciaria”.²⁵

2.2 *La libertad condicional adelantada*

La LO 7/2003, incorpora dos modificaciones en el art. 91 del CP de 1995, el cual regulaba el supuesto de libertad condicional excepcional al cumplimiento de las dos terceras partes de la condena.

Con la primera modificación incorporada en el inciso 1 del mencionado art. 91, excluye la posibilidad de otorgar esta libertad condicional a los condenados por *delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII del libro II de este Código o cometidos en el seno de organizaciones criminales*.

Con la segunda modificación incorpora un apartado 2 en el mencionado art., en el que regula la libertad condicional adelantada. Así, expresa: *A propuesta d Instituciones penitenciarias y previo informe del Ministerio Fiscal y de las demás partes, cumplidas las circunstancias de los párrafos a) y c) del apartado 1 del artículo anterior, el juez de vigilancia penitenciaria podrá adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional en relación con el plazo previsto en el apartado anterior, hasta un máximo de noventa días por cada año transcurrido de cumplimiento*

²⁴ TÉBAR VILCHES, *El modelo de libertad condicional español*, 2006, pág. 163; BARBER BURUSCO, *La prohibición de retroactividad en el ámbito del cumplimiento de la pena de prisión*, 2014, págs. 110-111.

²⁵ GARCÍA ALBERO/TAMARIT SUMALLA, *La reforma de la ejecución penal*, 2004, pág.124.

efectivo de condena, siempre que no se trate de delitos de terrorismo de la sección segunda del capítulo V del título XXII o cometidos en el seno de organizaciones criminales. Esta medida requerirá que el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en el apartado anterior y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento y desintoxicación, en su caso.

Esta modalidad está prevista como un beneficio penitenciario²⁶ para aquellos que hayan desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales de manera continuada. El CP exige para su concesión que el interno se encuentre en 3º grado de tratamiento penitenciario, que haya tenido buena conducta durante su estancia en prisión, así como tener el informe favorable de reinserción conforme al art. 67 LOGP. Por tanto, quien gozase de estas circunstancias y la Administración pudiera entender que su probabilidad de reincidencia era mínima podría conceder a una persona la libertad condicional al transcurrir 2/3 de la condena en lugar de ¾ partes.

Más aún, si además de cumplir con esos requisitos el interno durante su estancia en prisión ha participado efectivamente en talleres de reparación a la víctima o desintoxicación, Instituciones Penitenciarias puede proponer que le sean restados hasta un máximo de 90 días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo. El legislador, parece querer hacer hincapié en los supuestos excluidos y vuelve a mencionar que aquellos que hayan sido condenados por delitos de terrorismo o por comisión mediante organización criminal no podrán disfrutar de este beneficio penitenciario.

2.3 Valoraciones de las reformas de 2003

Esta reforma ha sido criticada por la doctrina en atención a determinados puntos de vista²⁷, por ejemplo, desde el punto de vista de racionalidad ética han sido criticadas por entender que no encaja con los principios y valores básicos del derecho penal. Consideran que no ha tenido en cuenta los principios de legalidad (arts. 9.3 y 25.1 CE), el principio de humanidad en las penas (art. 15 CE) y la orientación resocializadora que se les asigna (art. 25.2 CE).

²⁶ Art. 202.2 RP “Constituyen, por tanto, beneficios penitenciarios el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular”.

²⁷ He utilizado, para la valoración crítica de esta reforma, los criterios empleados por TÉBAR VILCHES, *El modelo de libertad condicional español*, 2006, págs. 116 ss., que a su vez se basan en el trabajo de Díez RIPOLLÉS, *La racionalidad de las leyes penales*, 2003.

Por otro lado, desde un punto de vista teleológico, ya que, dicha reforma no ha sido efectuada como resultado de una ponderación de los principios de ejecución penitenciaria, sino que ha sido efectuada como respuesta a una presión social de determinados sectores conservadores. En este sentido, en la Exposición de motivos se atribuye la justificación a un principio de seguridad del cual se deriva “un derecho del ciudadano a conocer con certeza cuál es la forma en la que se van a aplicar las penas, a saber, en definitiva, en que se va a traducir en la práctica la pena o sanción impuesta”. Esta justificación produce una situación paradójica, ya que se está previendo un derecho a que el ciudadano conozca con certeza el alcance de la pena, y, sin embargo, la jurisprudencia no está reconociendo el derecho de la persona que comete un delito a conocer, en el momento de los hechos, el alcance de la pena en lo que afecta a la ejecución de las penas.

Desde el punto de vista de racionalidad pragmática ha sido criticada la reforma porque no existe intención alguna de que la libertad condicional suponga un medio para la resocialización, sino que se entiende un medio para conseguir la mejora en la lucha contra la criminalidad. Desde un punto de vista jurídico-formal, tal y como reconoce TÉBAR VILCHES la reforma contradice principios básicos como la individualización de las penas, por ejemplo, incluyendo el abono de la responsabilidad civil.

Tampoco la racionalidad lingüística se salva, ya que el propio nombre de la Ley, hace referencia al cumplimiento *íntegro* de las penas como si éstas no se cumpliesen en su totalidad en el sistema que se deroga. También resulta llamativo que en la exposición de motivos el legislador se refiera a la libertad condicional utilizando el término libertad provisional.

Finalmente, uno de los aspectos positivos a destacar de esta reforma supone la modificación efectuada respecto a las reglas de conducta o medidas impuestas durante la libertad condicional, ya que la nueva redacción del art. 90.2 sustituye la remisión al art. 105 por la remisión a los arts. 83 y 96.3 por lo que se amplía el elenco de medidas y supone una decisión que permite fortalecer la individualización de las penas, aunque puede verse degradada por la necesidad de satisfacer la responsabilidad civil.

V. NATURALEZA JURÍDICA DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

Antes de pasar a analizar la última reforma efectuada a la libertad condicional mediante la LO 1/2015, de 30 de marzo, es decir, la legislación en vigor, parece necesario

hacer referencia al debate que se había desarrollado hasta ahora en relación a la naturaleza jurídica de la libertad condicional porque puede anticiparse sin muchas dudas que la sustancial modificación que se ha efectuado de esta institución ha hecho virar, también, completamente, su naturaleza jurídica.

La naturaleza de la libertad condicional se ha discutido desde dos puntos de vista distintos, en primer lugar en relación a si se trata de un beneficio penitenciario o supone un derecho subjetivo de la persona condenada a una pena privativa de libertad. En segundo lugar, se discute su naturaleza en cuanto a si esta institución supone cumplimiento de la pena o por el contrario se trata de una suspensión de la pena y por tanto, el tiempo transcurrido en libertad condicional no es tiempo de cumplimiento de pena.

Así pues, esta discusión, según RENART GARCÍA²⁸ puede tener su origen en la evolución legislativa que esta institución ha tenido o porque históricamente se ha encuadrado en distintos sistemas penitenciarios con distinta fundamentación y actualmente es el resultado de dicho encuadre. También ayuda a que su naturaleza jurídica sea discutida por la peculiar ubicación que tiene su regulación en el ordenamiento jurídico español, con una importante dispersión normativa. En efecto, se encuentra regulada en el Capítulo III del Título III del CP como una forma de sustitución, en el Capítulo I del Título VIII del RP como un beneficio penitenciario y en el art 72.1 de la LOGP como un grado de ejecución o clasificación penitenciaria.

1. Beneficio penitenciario o derecho subjetivo

En relación a su encuadre histórico MIR PUIG, C.²⁹ recoge que la orientación europea penal de principios del siglo XX entendía la libertad condicional como un derecho de gracia o una concesión graciosa y esta teoría es la que se ha visto reflejada en el art. 194 del RP. No obstante, reconoce que la doctrina mayoritaria entiende la libertad condicional como un derecho del interno condicionado a un cumplimiento de determinados requisitos legales. A la contra RÍOS MARTÍN³⁰ opina que actualmente la libertad condicional es considerada como un beneficio penitenciario a pesar de que debería tener la categoría de derecho subjetivo de la persona presa.

²⁸ RENART GARCÍA, *La libertad condicional: Nuevo Régimen Jurídico*, 2003, pág. 65.

²⁹ MIR PUIG, C., *Derecho Penitenciario cumplimiento de penas privativas de libertad*, 2011, pág. 111.

³⁰ RÍOS MARTÍN, *Manual de ejecución penitenciaria: defenderse en la cárcel*, 2011, pág. 211.

TÉBAR VILCHES³¹ entiende que si tratamos la libertad condicional como un beneficio penitenciario estaríamos ante una concesión potestativa, o sea, sometida a discrecionalidad del JVP y, por el contrario, si la tratamos como un derecho supondría su concesión automática y preceptiva una vez constatados los requisitos para su concesión. No obstante, en cuanto a lo que ha de entenderse por beneficio penitenciario ni la LOGP ni el RP ofrecen una definición nítida, aunque, éste último recoge en su art. 202.1 que la libertad condicional adelantada (excepcional) y el indulto tienen la consideración de beneficio penitenciario³².

Por tanto, el RP no incluye la libertad condicional ordinaria como un beneficio penitenciario, y por ello entiendo que el legislador no consideraba que la libertad condicional se tratara de un beneficio penitenciario. En este sentido el título VIII del RP lleva como título “*de la libertad condicional y los beneficios penitenciarios*” así pues, mediante la conjunción “y” y en base al principio de taxatividad podríamos deducir que se trata de cuestiones distintas.

Así, en la línea defensora de la libertad condicional como derecho subjetivo, RENART GARCÍA³³ entiende que debe ser rechazada la interpretación favorable a la consideración de beneficio. En primer lugar, por razones interpretativas, ya que el RP de 1981 determinaba que los beneficios eran objeto de un título autónomo y a pesar de que en el RP actual existe una regulación conjunta de beneficios y libertad condicional, partiendo de la regulación anterior, una regulación conjunta no significa regulación unitaria.

Así mismo, en segundo lugar, el art. 76.2 b) de la LOGP determina expresamente que será el JVP quien resuelva sobre las propuestas de libertad condicional, así el apartado siguiente (art. 76.2.c) recoge que también le corresponde *aprobar los beneficios penitenciarios que puedan suponer acortamiento de la condena*, de manera que la LOGP efectúa también diferencias entre libertad condicional y beneficios penitenciarios.

En tercer lugar, reconoce que algunos autores pueden argumentar que se trata de un beneficio penitenciario en base a la concepción amplia que del concepto de beneficio que utiliza BUENO ARÚS, que considera “beneficios penitenciarios” aquellas instituciones

³¹ TÉBAR VILCHES, *El modelo de la Libertad condicional español*, 2006, pág. 120.

³² Dicho artículo establece que serán beneficios penitenciarios las medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta, así mismo enumera como beneficio penitenciario el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular.

³³ RENART GARCÍA, *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, 2003, pág. 73.

que suponen el acortamiento real y efectivo sobre el *quantum* de la pena y aquellas otras instituciones que, a pesar de no afectar a la extensión de la pena suponen de igual modo acortamiento del tiempo de permanencia en prisión. Así pues, bajo esta definición los permisos de salida y el régimen abierto también se deberían considerar como beneficio penitenciario y ningún autor discute que esto así sea, en este sentido tampoco es objeto de discusión y tiene relación con el último argumento otorgado por RENART GARCÍA y con base en el art. 202.2 del RP es la consideración de beneficio penitenciario la libertad condicional adelantada por suponer un acortamiento de la condena, no obstante, si tenemos en cuenta únicamente esta argumentación, también podríamos suponer que la libertad condicional ordinaria es un beneficio ya que acorta el tiempo transcurrido en prisión.

La corriente mayoritaria entiende que la libertad condicional supone un derecho subjetivo del interno, así PRIETO RODRÍGUEZ³⁴ considera que nos hallamos ante un derecho del interno porque si concurren los requisitos legales para su concesión, posteriormente no procede establecer una discriminación en virtud del sujeto al que se le va a conceder o no, la libertad condicional; ya que ello supondría la vulneración del art.14 de la CE. Además, añade, que el fin de las penas privativas de libertad es incompatible con el mantenimiento en prisión de aquella persona ya reeducada y reinsertada socialmente, por lo que la aplicación de la libertad condicional a un interno debe decidirse atendiendo a la reeducación y reinserción sin que ello pueda ser consecuencia de arbitrio.

En esta línea SERRANO BUTRAGUEÑO³⁵ argumenta que la consideración de la libertad condicional como derecho subjetivo puede concluirse de la confrontación normativa existente entre la libertad condicional y los beneficios penitenciarios, así como por la taxatividad del art. 90 CP y sobre todo del art. 192 RP. Así mismo, subraya la obligación de la Administración Penitenciaria de proponer la libertad condicional y obligación del JVP de aplicarla de forma efectiva e inmediata cuando concurren todos los requisitos.

Tal y como muchos de los autores han venido adelantándolo, el legislador ha pretendido configurar la libertad condicional como un derecho debido al uso de la forma preceptiva en la redacción del RP y del art. 90 del CP y alude del mismo modo a la libertad

³⁴ PRIETO RODRÍGUEZ, “La libertad condicional en el derecho español”, en *Revista de actualidad penal*, núm. 20, 1990, pág.196.

³⁵ En DEL MORAL GARCÍA/SERRANO BUTRAGUEÑO, *Código Penal (comentarios y jurisprudencia)*, 2002, págs. 1040 y ss.

condicional como institución preceptiva. Además, los Jueces de Vigilancia penitenciaria resuelven del mismo modo, aunque no hay que entender que su concesión es automática, ya que no debemos olvidar la existencia de determinados requisitos sujetos a la discrecionalidad, a la valoración del JVP Así pues, tal y como señala TÉBAR VILCHES, los beneficios penitenciarios en tanto en cuanto suponen una mejora para el condenado pueden configurarse como derechos subjetivos en virtud de la disposición 4º 2 h) del RP.

2. Cumplimiento de pena o suspensión de pena

Ya he mencionado que la naturaleza jurídica de la libertad condicional resulta algo confusa como consecuencia de su regulación en distintos cuerpos legales en relación a que se le atribuyen características distintas en cada uno de ellos.

De este modo he observado cómo antes de la modificación efectuada por la LO 1/2015, de 30 de marzo, el CP regulaba la libertad condicional en el Capítulo III, con la rúbrica “*De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional*”³⁶. Es decir, por un lado para el legislador nos encontrábamos con las formas sustitutivas de la ejecución y por otro lado con la libertad condicional, de lo que se deducía, de manera acorde con el pensamiento de la doctrina, que se trataba de dos instituciones distintas.

Considero que esto era adecuado por la razón básica de que la libertad condicional y las formas sustitutivas de la ejecución de las penas, además de responder a una naturaleza distinta, trataban dos instituciones distintas con su régimen concreto cada una de ellas.

Por otra parte, en el art. 72.1 de la LOGP³⁷ se considera a la libertad condicional como un último grado de ejecución y que por tanto entendemos que mientras se está en libertad condicional se está cumpliendo la pena, pero con menos limitación en el derecho a la libertad ambulatoria.

Sin embargo, antes de la reforma de 2015, una parte de la doctrina ya entendía que no suponía una forma de cumplimiento (una especie de cuarto grado) sino que se trataba de una forma de suspensión de la condena. El fundamento de esta corriente radicaba en que a diferencia del resto de grados de clasificación que se regulan en la LOGP y RP (los

³⁶ La mención a la libertad condicional fue incluida por la Ley Orgánica 15/2003 de 23 de noviembre.

³⁷ Las penas privativas de libertad se ejecutarán según el sistema de individualización científica, separado en grados, el último de los cuales será el de libertad condicional, conforme determina el Código Penal.

requisitos, procedimiento y contenido de cada uno), la libertad condicional, al igual que las distintas maneras de suspensión, se encontraba regulada en el CP.

Si se atiende al contenido de la libertad condicional, ésta, supone la salida en semilibertad del condenado privado de libertad hasta la finalización total de la condena, esta salida está condicionada a que no se cometa ningún delito y al cumplimiento de las reglas de la conducta impuestas por el JVP. Por tanto, tal y como reconoce SALAT PAISAL “la libertad condicional era una forma específica de cumplimiento de las penas privativas de libertad enfocada a preparar la vida del penado en libertad de acuerdo con las exigencias de prevención especial que la Constitución española impone”³⁸.

Así pues, de esta redacción se destaca la declaración de la libertad condicional como una forma de cumplimiento de la pena privativa de libertad impuesta al penado. Ello supone el reconocimiento de una forma de cumplimiento, que a diferencia del cumplimiento íntegro de la pena dentro de un centro penitenciario, hace prevalecer la función de prevención especial positiva. Es decir, intenta evitar las graves consecuencias que el cumplimiento íntegro de la condena en prisión tiene para los seres humanos en sus ámbitos personales, familiares y sociales.

Concretamente, considero que en la legislación anterior, mediante la libertad condicional se pretendía incrementar y acelerar el proceso de reinserción y resocialización de la persona condenada potenciando la prevención especial positiva sobre la general y evitando un cumplimiento de pena innecesaria desde ambas prevenciones, concediéndole al penado un margen de confianza más amplio, y una oportunidad más efectiva de rehabilitación.

También BARQUÍN SANZ³⁹ sostiene que la libertad condicional es un periodo de cumplimiento de la pena privativa de libertad. Así mismo, GUIASOLA LERMA⁴⁰ reconoce la libertad condicional como forma de cumplimiento, y que en la legislación anterior suponía un medio garantizador de la individualización científica establecida por la legislación penitenciaria. Es decir, que el régimen de la libertad condicional y su

³⁸ SALAT PAISAL, “IX Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES (Dir.) *Comentario a la reforma Penal de 2015*, 2015, pág. 189.

³⁹ BARQUÍN SANZ, “De las formas sustitutivas de la pena de prisión y de la libertad condicional”, en MORILLAS CUEBA (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal reformado*, 2015, pág. 226.

⁴⁰ GUIASOLA LERMA, “Libertad Condicional (arts. 90, 91 y 92)”, en GONZALEZ CUSSAC (Dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, 2015, pág. 382.

concesión respondía, o debería responder, a la individualización de la ejecución de la pena conforme al cumplimiento de todas sus garantías.

En definitiva, la libertad condicional, en la legislación anterior, es una forma específica de cumplimiento del período de la pena de privación de libertad impuesta, se trata también de un medio que incide o debería incidir en la individualización del tratamiento de la persona presa; es decir, un instrumento que sirva como garantía del interno frente al ordenamiento jurídico y a la sociedad, de reinserción y rehabilitación tras analizar y corregir las circunstancias que le llevaron a la comisión del delito.

VI. LA REGULACIÓN EN VIGOR DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

El legislador de 2015 ha mantenido la rúbrica del capítulo III del CP (que tiene su origen en la LO 15/2003, de 25 de noviembre) y que recoge literalmente el siguiente título: “*De las formas substitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional*”. Como consecuencia de esto, y mediante la conjunción “y” se entiende que se van a prever las formas de sustituir la ejecución por un lado y la libertad condicional por otro. Así mismo, la sección 3ª de ese capítulo regula expresamente y concretamente la libertad condicional, por lo que esta institución no queda prevista en la sección 1ª relativa a la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad.

Por tanto, a pesar de que la titulación y la ubicación se han mantenido de forma separada, la libertad condicional se prevé ahora como una modalidad de suspensión por lo que la naturaleza jurídica de la libertad condicional se ha visto transformada. Sin embargo, tal y como ha expresado SALAT PAISAL⁴¹, ambos institutos deberían tener fundamentos distintos en tanto en cuanto mientras la suspensión pretende evitar el ingreso en prisión, la libertad condicional se concede una vez se ha permanecido un periodo en prisión –el más importante de la condena-. Es decir, la suspensión se concede cuando se considera que el ingreso en prisión puede ser contraproducente para una persona y la libertad condicional se concede en base a un pronóstico de reinserción favorable, para seguir con el proceso resocializador. Ahora bien, podríamos entender que bajo ambas instituciones yace la razón de evitar la estancia en prisión, entendiendo, esta estancia contraria a la reinserción y reeducación de una persona.

⁴¹ SALAT PAISAL, “Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, 2015, pág. 189.

Supone, por tanto, que el legislador le ha atribuido a la libertad condicional el régimen de la suspensión pero sin darle entidad jurídica propia suficiente a la libertad condicional, por lo que se ha llegado a la desnaturalización⁴² de la libertad condicional. En este sentido nos enfrentamos a la siguiente coyuntura: se le ha otorgado a la última parte de la condena el mismo régimen que responde a razones de evitar la entrada en prisión y las consecuencias negativas que ésta puede tener sobre una persona, una vez que ésta ya se ha producido y se ha podido ver afectado por los efectos negativos que la misma produce.

Para su concesión se recogen en el artículo 90 del CP determinados requisitos que han de concurrir, sin embargo, previa a la concesión se ha de acordar la suspensión de la ejecución. Es decir, el JVP acordará la suspensión del cumplimiento de la pena y entendemos que, automáticamente, concederá la libertad condicional.

De modo que este primer párrafo del art. 90 del CP conlleva una importante modificación en tanto y en cuanto la libertad condicional pasa a ser una modalidad de la suspensión. La principal consecuencia de ello es que del mismo modo que sucede con la suspensión, el tiempo transcurrido en régimen de libertad condicional no computará como tiempo de ejecución de la pena de prisión y con ello el legislador, en la línea de endurecimiento de la libertad condicional, ha normalizado la excepción prevista para el caso de delincuentes condenados por terrorismo o delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales, dado que en estos casos el período disfrutado en libertad condicional, en caso de que se revocara la misma no era considerado tiempo de cumplimiento de pena, acorde a lo que dispone el art. 93.3 conforme a la LO 7/2003, no es cumplimiento de la pena

La reforma introducida en esta materia por la LO 1/2015, mantiene las modalidades de libertad condicional existentes, aunque también cambia sus requisitos y condiciones; incorpora una nueva modalidad para condenados a penas de hasta tres años de prisión y regula la libertad condicional en los supuestos de condena a prisión permanente revisable. Paso, a continuación a analizar cada una de las modalidades que se encuentran en vigor.

⁴². SALAT PAISAL, “Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES, (DIR.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, 2015, pág. 190 y GUIASOLA LERMA, “Libertad Condicional (arts. 90, 91 y 92)” en GONZÁLEZ CUSSAC, (Dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, 2015, pág. 382.

1. Libertad condicional ordinaria: requisitos para su concesión

1.1. Que el condenado se encuentre clasificado en tercer grado (art. 90.1 a)

Se encuentran clasificados en 3º grado aquellos internos que por sus circunstancias personales y penitenciarias están capacitados para llevar una vida en régimen de semilibertad⁴³. Este requisito es exigido en todas las modalidades de la libertad condicional, excepto en la modalidad específica de la libertad condicional por motivos humanitarios, que para este caso se da un trámite excepcional para acceder al tercer grado y por ende a la libertad condicional.

Los grados son el reflejo de la naturaleza progresiva del sistema de individualización científica. Este requisito se venía exigiendo desde la legislación de 1914. No obstante, en los CP de 1914, 1928, 1932 y 1944 se exigía en distintos modos.

Algunos autores⁴⁴ consideran que la redacción de 3º grado de tratamiento penitenciario es incorrecta y que debería denominarse 3º grado de clasificación, ya que entienden que no es el tratamiento lo que se divide en grados sino que a tenor de lo establecido en el art. 72 LOGP es el sistema el que se divide o se separa en grados.

En virtud de lo dispuesto en los arts. 63 y 72 de la LOGP, el 3º grado da lugar a un régimen de vida determinado que será de aplicación durante el cumplimiento de la condena; y, en virtud del artículo 81.1 del RP el 3º grado conlleva un régimen abierto que supone un mayor reconocimiento a la libertad ambulatoria de la persona condenada⁴⁵.

El órgano decisor para el acceso al 3º grado es el Centro Directivo de la prisión y se propone a instancias de la Junta de Tratamiento; así mismo, en virtud de lo dispuesto en los arts. 103.1 y 106.5 del RP, la resolución ha de estar motivada y debe darse de manera escrita, no obstante esta motivación suele ser bastante escueta, por lo que supone una dificultad a la hora de recurrir esta resolución. Como consecuencia de esta previsión del legislador, la Administración Penitenciaria adquiere facultades decisorias sobre la progresión al tercer grado y por ende sobre la aplicación de la libertad condicional.

⁴³ JUANATEY DORADO, *Manual de Derecho Penitenciario*, 2013 pág. 123.

⁴⁴ BUENO ARÚS, *Los beneficios penitenciarios a la luz del código penal y de la legislación penitenciaria vigente*, 1999, pág. 576; también RENART GARCÍA, *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, 2003 pág. 84.

⁴⁵ Parece adecuado recordar que la LO 7/2003 modificó el acceso al tercer grado estableciendo mayores cribas a su progreso, tales como, la necesidad de la satisfacción de la responsabilidad civil, el periodo de seguridad de cumplimiento de la ½ de la condena para las penas privativas de libertad superiores a 5 años y el régimen extraordinario establecido en los delitos de terrorismo y organizaciones criminales.

Concretando lo hasta ahora establecido, el CP al mencionar los requisitos para concederle a una persona la libertad condicional exige que ésta esté clasificada en 3º grado de tratamiento penitenciario. Para poder acceder a ese tercer grado existe un régimen y un procedimiento previsto en la LOGP y en el RP y, para ello, se valoran determinadas circunstancias que determinan si el interno está preparado y es merecedor de un régimen abierto en semilibertad.

En este sentido, debemos traer a colación el informe de pronóstico favorable que se exigía o las circunstancias exigidas ahora en el art. 90.1⁴⁶, es decir, tanto las circunstancias exigidas para la progresión al 3º grado como las exigidas para la concesión de la libertad condicional pretenden garantizar que la persona condenada no volverá a delinquir y que tiene capacidad para llevar una vida en semilibertad (Art. 102.4 RP).

Algunos autores discuten la existencia de este requisito de tercer grado y entienden que podría ser eliminado⁴⁷ porque, entre otros motivos, supone una criba más en la concesión de la libertad condicional y porque viene a exigir y a valorar lo mismo que el informe de valoración que debe efectuarse para conceder la libertad condicional.

A mayor abundamiento, argumentan que la exigencia de encontrarse en tercer grado de tratamiento puede llevar a unas dilaciones indebidas en el procedimiento de concesión de la libertad condicional. Así mismo, la legislación penitenciaria vincula el tratamiento penitenciario a la regresión y progresión en grado, de forma que a pesar de que el no sometimiento al tratamiento penitenciario no tiene por qué obstaculizar la clasificación en tercer grado⁴⁸, el hecho de no participar en éste puede entorpecer considerablemente la clasificación en tercer grado, aunque el interno tenga conducta en prisión intachable.

A su vez, la clasificación se aplica a internos con capacidad para llevar un régimen en semilibertad pero también una persona clasificada en 2º grado puede tener un pronóstico positivo y poder llevar un régimen de semilibertad de manera adecuada. Ante esta situación, sería dificultoso conceder la libertad condicional porque al no haber participado de manera activa en el tratamiento, a pesar de que la legislación establezca

⁴⁶ Personalidad del penado, sus antecedentes, circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y de las medidas que fueren impuestas.

⁴⁷ En este sentido, TÉBAR VILCHES, *El modelo de la libertad condicional español*, 2006, pág. 142. , NAVARRO VILLANUEVA, *La ejecución de la pena privativa de libertad. Garantías procesales*, 2002, pág. 210.

⁴⁸ Art. 112.4 RP.

que esto no puede repercutir negativamente en el interno, tendría que acceder primero al tercer grado.

1.2. Que haya extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta (art. 90.1.b)

El requisito de cumplimiento de un determinado período viene exigiéndose desde la ley de 1914, en la cual, en su artículo primero se exigía el cumplimiento de las $\frac{3}{4}$ partes. Así mismo, tal y como señala VEGA ALOCEN⁴⁹ este requisito supone la distinción entre la libertad condicional y el beneficio penitenciario del adelantamiento de la libertad condicional.

TÉBAR VILCHES señala que el requisito de un determinado cumplimiento mínimo se justifica en exigencias retribucionistas, no obstante, en su opinión no se puede justificar un cumplimiento excesivo bajo una teoría retribucionista moderna. Esta apreciación debe encajarse en el marco del ordenamiento jurídico español, en tanto en cuanto se prevé un cumplimiento amplio para poder optar a la concesión de la libertad condicional. Por ejemplo, en Alemania o en Francia a pesar de la existencia de una prisión permanente, se exige un cumplimiento mínimo de 15 años.

La finalidad esencial de una teoría retribucionista recae en que el fundamento de la pena se agota en el castigo por el hecho cometido⁵⁰ ya que, una vez que un sujeto se ha visto privado de libertad durante un determinado periodo de tiempo, éste ya ha sido castigado por su conducta, pero, no se puede entender que conforme más tiempo está privado de libertad más retribuido se ve. Porque, en este sentido se deduce que la función de realización de justicia⁵¹ puede verse satisfecha sin necesidad de establecer una duración extensiva.

Otros autores, entre ellos, CASTEJÓN, sostiene que este requisito tiene como fundamento afianzar la conciencia pública de las ideas de sanción y responsabilidad y que por ello se exige un cumplimiento mínimo para la concesión de la libertad condicional.

En relación a este requisito, la anterior legislación exigía el cumplimiento de las $\frac{3}{4}$ parte de la “condena” impuesta y la actual habla del cumplimiento de las $\frac{3}{4}$ parte de la “pena” impuesta, y no resulta claro si este cambio puede tener alguna relevancia, si se le está asignando significados distintos a las expresiones “pena” y “condena”. Tal vez

⁴⁹ VEGA ALOCEN, *La libertad condicional en el derecho español*, 2015, pág. 147.

⁵⁰ MIR PUIG, S., *Introducción a las bases del derecho penal*, 2003, pág. 49.

⁵¹ ROXIN viene a entender que las teorías absolutas asignan a la pena la función de realización de justicia.

debamos preguntarnos qué sucedería si en una misma persona concurre más de una pena. En virtud del artículo 193.2 RP, la suma de las mismas será considerada como una sola condena a efectos de aplicación de la libertad condicional⁵². En consecuencia, habrá un cierto margen de apreciación subjetiva cuando haya que determinar cuál es la condena que debe tomarse como referencia para apreciar el computo teniendo en cuenta que durante la ejecución de la pena privativa de libertad puede darse alguna incidencia que modifique la extensión de la misma⁵³.

1.3. Que haya observado buena conducta (art. 9.1.c)

Desde la ley de 1914 se ha venido exigiendo para la concesión de la libertad condicional una determinada conducta del condenado en prisión⁵⁴. El legislador español, literalmente, le ha atribuido distintos significados a esta conducta, en este sentido tradicionalmente había sido recogida como una “intachable conducta”⁵⁵.

La formulación de “intachable conducta” fue criticada por distintas razones, en primer lugar por las connotaciones morales⁵⁶ que se podía asignar a la expresión. Otros autores⁵⁷ venían a criticar que no es adecuado exigirle a un interno una mejor conducta que a un ciudadano ordinario, ya que “la conducta del ciudadano medio no es ni mucho menos intachable y a pesar de ello nadie ha pensado en recluirlo”⁵⁸. Es decir, se entiende que no existe razón que pueda exigir a una persona privada de libertad una mejor conducta que a un ciudadano medio.

Tanto en el CP vigente en 1995 como en el actual se exige en el apartado c del art. 90 que el penado haya observado buena conducta, por lo que podríamos decir que la literalidad se ha visto modificada y ajustada a las valoraciones actuales⁵⁹.

⁵² Esta operación se conoce como la refundición penitenciaria que encuentra su fundamento en el art. 25.2 de la CE y trata de evitar situaciones incoherentes que pueden derivarse del cumplimiento sucesivo de varias condenas de prisión.

⁵³ TÉBAR VILCHES, *El modelo de la libertad condicional español*, 2006, pág. 144.

⁵⁴ El requisito de la buena conducta no había sido previsto en el Anteproyecto del CP de 1983, ni en el Borrador de 1990.

⁵⁵ Los Códigos Penales de 1914, 1928 y 1932 preveían “pruebas evidentes de una intachable conducta”, posteriormente en 1944 se eliminó la referencia a las pruebas evidentes pero se mencionaban en los Reglamentos Penitenciarios de 1948 y 1956. Es en el CP vigente en 1995 cuando se modifica la formulación.

⁵⁶ PRATS CANUT, “arts. 90 y ss.”, en QUINTERO OLIVARES (Dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, 1996, pág. 499.

⁵⁷ BUENO ARÚS, “Una nota sobre la libertad condicional” en *Estudios penales y penitenciarios*, 1977, pág. 157.

⁵⁸ BUENO ARÚS, “Cien años de legislación penitenciaria (1881-1981)” en *Revista de estudios penitenciarios*, núms. 232-235, pág. 157.

⁵⁹ TÉBAR VILCHES defiende que en este sentido se han eliminado las connotaciones morales.

Doctrinalmente⁶⁰ la literalidad de este precepto se ha visto vinculada al cumplimiento del régimen disciplinario de prisión. Además, la jurisprudencia⁶¹ cuando le han sido planteadas cuestiones relacionadas con la buena conducta también ha resuelto en relación a la ausencia de faltas disciplinarias muy graves o graves vigentes en el expediente penitenciario, o al menos que estas faltas hayan sido canceladas.

En relación a ello, partiendo de la idea de la exigencia de ausencia de sanciones disciplinarias por faltas graves o muy graves se reduce el margen de discrecionalidad del JVP, o el Tribunal sentenciador en su caso, ya que se limitará a la apreciación de existencia (o cancelación) de dichas sanciones para valorar la concurrencia de la buena conducta del interno.

Pero esta relación entre la buena conducta y el acatamiento al régimen penitenciario se ha visto criticada por desviarse del objetivo resocializador de la libertad condicional y ser utilizada como medio para obtener el adecuado orden disciplinario en prisión. En palabras de TÉBAR VILCHES “se entiende que desde una óptica resocializadora no es coherente que la concesión de la libertad condicional se sujete a la mayor o menor adecuación de la persona condenada al régimen carcelario, ya que el cumplimiento del mismo no es necesariamente una garantía del grado de resocialización del preso”.

Dicho de otro modo, se puede estar totalmente resocializado y no cumplir con la disciplina penitenciaria por motivos ajenos a la resocialización, por lo que habría que aplicar las correspondientes consecuencias jurídicas⁶² al incumplimiento, sin que éstas tengan influencia sobre la valoración de la resocialización y reeducación del interno; y menos aún, que el incumplimiento del régimen penitenciario funcione con cierto automatismo a la hora de estimar si concurre o no la buena conducta.

Por todo ello, y por la obligatoriedad impuesta en virtud del art. 25.2 CE el requisito de la buena conducta habría de valorarse en atención a la excarcelación de la persona, a su evolución resocializadora y a la evolución que el interno ha tenido respecto a su actividad delictiva.

⁶⁰ Entre otros: BUENO ARÚS, “Cien años de legislación penitenciaria (1881-1981)” en *Revista de estudios penitenciarios*, núms. 232-235, pág. 157. ; RIOS MARTIN, *Manual de ejecución Penitenciaria*, 1998, pág. 157. ; SÁNCHEZ YLLERA, “Artículos 90-93”, en VIVES ANTÓN (Coord.) *Comentarios al Código Penal de 1995*, pág. 516. ; TÉBAR VILCHES, *El modelo de libertad condicional Español*, 2006, pág. 153.

⁶¹ Auto de la AP Madrid núm. 2075/2010 de 1 de junio de 2010, Auto de JVP núm. 249727/2002 de Bilbao de 2 de octubre de 2002.

⁶² El régimen disciplinario previsto en el art. 41 de la LOGP prevé una serie de sanciones tipificadas en el art. 42.2 LOGP para conductas contrarias al orden en prisión.

En este sentido, el Auto del JVP de Sevilla de 17 de febrero de 1989 manifestaba que incluso a pesar de la existencia de determinadas faltas disciplinarias un estudio individualizado del interno puede aconsejar la concesión de la libertad condicional. No obstante, esta postura no es seguida por los juzgados ni tribunales.

TÉBAR VILCHES señala que la inclusión de la buena conducta puede responder a la intención del legislador de ponderar la resocialización y la seguridad, por tanto nos encontramos ante el binomio seguridad y libertad

1.4. Valoración de la personalidad del penado y otras circunstancias (art. 90.1 quinto párrafo)

Nos encontramos ante el requisito clave de la libertad condicional consistente en una valoración cuyo objeto es hacer una ponderación entre la exigencia constitucional del art. 25.2, la resocialización de una persona privada de libertad y la seguridad del orden público. Por tanto, volvemos a encontrarnos en la coyuntura surgida entre el binomio seguridad y libertad. Así pues, en virtud del artículo 90. 1, quinto párrafo, será JVP quien decida sobre esta tesitura tomando en consideración determinadas circunstancias del penado.

Exigencias de este tipo se vienen teniendo en cuenta desde la Ley de 1914 en la cual se establecía que el penado debería ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad.

Tras la aprobación de la CE y la entrada en vigor de la LOGP, se interpretó el contenido de “vida honrada en libertad”, conforme a la ausencia de conducta delictiva. En el art. 90.1.3º del CP vigente en 1995 se exige que exista, respecto de los mismos, un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido por los expertos que el JVP estime conveniente. Así pues, la doctrina⁶³ consideró un acierto este matiz.

Mediante esta inclusión y en relación al art. 67 de la LOGP en el cual se incluye la necesidad de emitir un informe de pronóstico final para la concesión de la libertad condicional, el JVP se valía de este informe para dictaminar sobre la libertad condicional de un interno. Pero el informe también podía efectuarse por los expertos que el Juez

⁶³ Ver entre otros; MANZANARES SAMANIEGO, *La reforma del Código Penal 2015*, 2015, pág. 65.; POZA CISNEROS, “Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal” en Varios Autores, *Problemas específicos de la aplicación del Código Penal*, 1999, págs. 291-292.

estimara conveniente, lo que significaba que podía contar tanto con los informes provenientes del Servicio Penitenciario como con otros provenientes de otros expertos.

Tras la reforma introducida por la LO 7/2003 se incorpora en la redacción del CP expresamente la previsión del artículo 67 de la LOGP, y se elimina la referencia a que el JVP pueda recabar el informe de otros expertos, modificación que surte el efecto de restar libertad a la actuación judicial y tener que limitarse a los informes provenientes de la Administración penitenciaria en exclusiva.

Este requisito valorativo ha vuelto a ser modificado mediante la LO 1/2015, de 30 de marzo, y ahora se exige que: *Para resolver sobre la suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional, el juez de vigilancia penitenciaria valorará la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que le fueren impuestas.*

Si bien ya no se exige el informe que contenga el pronóstico favorable de reinserción social, en opinión de SALAT PAISAL⁶⁴, será igualmente necesario que la Junta de Tratamiento realice un informe sobre el pronóstico, esta consideración se fundamenta en el hecho de que la modificación efectuada en el CP no cambia el art. 67 de la LOGP y es en este artículo y en el 192 y siguientes del RP en donde se establece la necesidad de emitir un informe previo a la concesión de la libertad condicional.

A mayor abundamiento, el arriba referenciado, ha considerado que el hecho de que el legislador introduzca como variables las circunstancias del delito y los antecedentes supone una redacción conforme al cambio de naturaleza que se le ha dado a la libertad condicional; es decir, la de suspensión de la pena. Como consecuencia de ello, determinados parámetros son coincidentes con los recogidos en el art. 80 del CP que regula los requisitos de la obtención de la suspensión de la pena antes de su ejecución.

Sin embargo, no debemos olvidar que la libertad condicional se obtiene luego del cumplimiento de la mayor parte de la condena, razón por la que se debería valorar la evolución del penado, y no aspectos que ya han sido tenidos en cuenta para la imposición

⁶⁴ SALAT PAISAL, “Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES (Dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, 2015, pág. 192.

de la pena, como son: la personalidad del penado, sus antecedentes, la relevancia del bien jurídico afectado; o aspectos que difícilmente dependan de su voluntad después de un tiempo en prisión, como pueden ser sus circunstancias familiares y sociales. Además parece proponerse valorar doblemente la conducta del penado.

Al tratar esta cuestión, MUÑOZ CONDE⁶⁵ considera que la inclusión de determinados datos ajenos a la evolución del condenado, como pueden ser la evolución y el arraigo que éste pueda tener, tanto familiar como social, no debe desvirtuar la valoración favorable de un pronóstico.

Por otra parte, la situación privilegiada de la Administración penitenciaria se ha visto limitada por parte del legislador mediante la nueva redacción realizada en 2015, debido a que en la anterior redacción se exigía el informe favorable, es decir, el Juez no podría conceder la libertad condicional si ese informe no tenía carácter favorable, con la nueva redacción, también esta exigencia se ha suprimido. Si nos atenemos a la literalidad del Código, parece que esta valoración la puede hacer el JVP directamente.

1.5. La satisfacción de la responsabilidad civil (art. 90.1. sexto párrafo)

Esta exigencia no ha sido modificada en cuanto a su contenido, aunque sí en el inicio del párrafo, aparece una diferencia. Conforme a la redacción anterior se sostenía que “No se entenderá cumplida la circunstancia anterior si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil...”. La circunstancia anterior era “el pronóstico favorable de reinserción social”. Esta redacción fue muy criticada porque generaba un notable cúmulo de incoherencias.

El texto ahora en vigor dice así: *No se concederá la suspensión si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito en los supuestos y conforme a los criterios establecidos por los apartados 5 y 6 del artículo 72 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria.*

El abono de la responsabilidad civil ha adquirido un grado superior de importancia para la suspensión de la ejecución y la concesión de la libertad condicional, ya que se ha visto reforzada la idea de la obligatoriedad de su satisfacción. Esa obligatoriedad deviene de la literalidad de “no se concederá la suspensión” en el último párrafo del apartado primero del art. 90. No obstante, dicho artículo trae a colación lo establecido en el art.

⁶⁵ MUÑOZ CONDE / GARCÍA ARÁN, *Derecho penal parte general*, 2015, pág. 626.

72.5 de la LOGP en tanto en cuanto considera satisfecha la responsabilidad civil cuando el penado muestre con su conducta una efectiva voluntad de restituir o reparar el daño.

Es decir, esa obligatoriedad prevista por el legislador se flexibiliza mediante la referencia al art. 72.5 de la LOGP, que será suficiente cuando el penado tenga una conducta efectiva en aras a satisfacer dicha responsabilidad cuando carezca de recursos, y en estos casos se podrá establecer el pago de la responsabilidad civil fraccionado. Por tanto, será el órgano judicial correspondiente quien deba estimar si existe una voluntad efectiva de resarcimiento o no y ahí se otorga determinada discrecionalidad al juez para establecer que es lo que se entiende por voluntad efectiva de pago.

Además, en el apartado cuarto del art. 90 del CP, se añade otra exigencia que permite denegar la suspensión de la ejecución del resto de la pena, así se expresa que: *El juez de vigilancia penitenciaria podrá denegar la suspensión de la ejecución del resto de la pena cuando el penado hubiera dado una información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no de cumplimiento conforme a su capacidad al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

Considero que este precepto no se ajusta a lo exigido por el principio de taxatividad ya que no queda especificado cuando la información se entiende que es insuficiente, o qué sucede si es en un momento posterior cuando el penado completa esa información insuficiente o incluso que sucede en los casos en los que con anterioridad a la ejecución o ha dado suficiente información acerca de sus bienes y con posterioridad ya no son de su propiedad esos bienes.

En definitiva, el hecho de que no se exija el abono íntegro de la responsabilidad civil para acceder al 3º y para podersele conceder a un interno la libertad condicional supone una medida que respeta el art. 14 de la CE, ya que no hay que exigir con la misma intensidad a una persona que carece de recursos económicos, porque de exigir a todos los internos el abono de la responsabilidad civil estaríamos facilitando el acceso a la libertad condicional y al tercer grado sólo a aquellos internos con facilidades y recursos económicos suficientes.

2. Libertad condicional a las 2/3 partes y “anticipada”: requisitos para la concesión de estas modalidades.

2.1. Libertad condicional a las 2/3 partes de la condena

El art. 90. 2 dispone: *También podrá acordar la suspensión de la ejecución del resto de la pena y conceder la libertad condicional a los penados que cumplan los siguientes requisitos: a) Que hayan extinguido dos terceras partes de su condena. b) Que durante el cumplimiento de la pena hayan desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales, bien de forma continuada, bien con aprovechamiento del que se haya derivado una modificación relevante y favorable de aquellas circunstancias personales relacionadas con su actividad delictiva previa. c) Que acredite el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el apartado anterior, salvo el de haber extinguido tres cuartas partes de la condena.*

Esta modalidad de libertad condicional también ha sufrido algunas modificaciones como consecuencia de la entrada en vigor de la LO 1/2015. Ya no se la considera un supuesto excepcional. La anterior redacción comenzaba diciendo: “Excepcionalmente...”, a diferencia de la actual redacción que expresa que “También podrá acordar... a los penados que cumplan...”; claramente se la ha despojado del carácter excepcional atribuido con anterioridad.

También en cuanto al desarrollo de las actividades que se exigen, se ha producido una modificación que puede tener alguna importancia. Antes se exigía “haber desarrollado continuamente actividades laborales, culturales y ocupacionales”; y esta redacción mereció críticas relacionadas con el hecho de que en múltiples ocasiones el no desarrollar continuamente estas actividades no dependía de la voluntad del interno, pero sí jugaba en su contra porque se veía impedido de obtener este beneficio. En efecto, en muchas ocasiones, o por una escasa oferta de actividades que pudieran ser realizadas en el centro penitenciario o porque se trasladaba al interno de centro, no conseguía acreditarse la continuidad de las actividades exigidas.

Con la nueva redacción, este requisito queda flexibilizado al requerirse alternativamente el desarrollo de actividades continuadas o que las que se hayan desarrollado lo hayan sido con aprovechamiento. Habrá que esperar un tiempo para saber cómo se concreta jurisprudencialmente esta exigencia de que la actividad haya producido

una modificación relevante y favorable en las circunstancias personales que llevaron a delinquir al penado.

El resto de exigencias previstas para la obtención de la libertad condicional denominada ordinaria, también deben ser cumplidas por el penado en esta caso, a excepción, claro está, del cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena.

2.2. Libertad condicional “anticipada”

El último párrafo del art. 90.2 del CP dispone: *A propuesta de Instituciones Penitenciarias y previo informe del Ministerio Fiscal y de las demás partes, cumplidas las circunstancias de las letras a) y c) del apartado anterior, el juez de vigilancia penitenciaria podrá adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional en relación con el plazo previsto en el apartado anterior, hasta un máximo de noventa días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena. Esta medida requerirá que el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en la letra b) de este apartado y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación de las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación en su caso.*

Como se desprende del texto transcrito, la modalidad del cumplimiento de las dos terceras partes de la condena, puede tener una situación más beneficiosa aún, siempre que exista el desarrollo de las actividades laborales, culturales u ocupacionales en este caso de forma continuada y que además acredite la participación efectiva y favorable en programas de reparación a la víctima o programas de tratamiento o, en su caso, de desintoxicación. La concesión de esta modalidad, será a propuesta de Instituciones Penitenciarias y previo informe del Ministerio fiscal y de las partes, además, claramente, tras la entrada en vigor del Estatuto de la Víctima, éstas también habrán de ser oídas.

Del mismo modo que en las anteriores modalidades, será necesario encontrarse en 3º grado y haber tenido buena conducta en prisión. Si se diesen todos estos requisitos el JVP, cuando el interno haya extinguido la mitad de la condena, en relación con el plazo de 2/3 de cumplimiento exigido en esta modalidad, podrá adelantar hasta un máximo de 90 días por cada año de cumplimiento efectivo de condena.

3. Libertad condicional “extraordinaria”: requisitos para su concesión

En la legislación actual el supuesto excepcional a las anteriores modalidades es previsto en el apartado tercero del art. 90 del CP, que dice así: *Excepcionalmente, el juez*

de vigilancia penitenciaria podrá acordar la suspensión de la ejecución del resto de la pena y conceder la libertad condicional a los penados en que concurran los siguientes requisitos: a) Que se encuentren cumpliendo su primera condena de prisión y que ésta no supere los tres años de duración. b) Que hayan extinguido la mitad de su condena. c) Que acredite el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el apartado 1, salvo el haber extinguido tres cuartas partes de la condena, así como lo regulado en la letra b) del apartado anterior./Este régimen no será aplicable a los penados que lo hayan sido por la comisión de un delito contra la libertad e indemnidad sexuales.

Esta modalidad de libertad condicional ha sido incorporada de forma novedosa por la LO 1/2015. Se puede obtener la libertad condicional habiendo cumplido la mitad de la condena; si el condenado se encuentra en tercer grado; si tiene buena conducta; si la valoración de sus circunstancias es positiva, si ha dado cumplimiento a las responsabilidades civiles de la forma requerida para los otros supuestos; y si ha desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales, bien de forma continuada, bien con un aprovechamiento del que se haya derivado una modificación relevante y favorable de aquéllas de sus circunstancias personales relacionadas con su actividad delictiva previa.

Como el precepto exige “que se encuentre cumpliendo su primera condena de prisión”, debemos entender que resulta aplicable esta posibilidad si el condenado ha sido condenado con anterioridad a otras penas que no sean las de prisión, y también si ha sido condenado a penas de prisión que por haber sido suspendidas o sustituidas no haya “cumplido” su condena de prisión⁶⁶. También deberá permitirse esta modalidad en aquellos casos en que se haya cumplido una condena anterior cuando los antecedentes penales ya hayan sido cancelados, pues a partir de la cancelación, la siguiente condena debería considerarse otra vez una “primera” condena.

Ahora bien, esta libertad condicional extraordinaria no será aplicable cuando nos encontremos ante delitos contra la libertad y la indemnidad sexual. Esta excepción puede encontrar su razón de ser en la presión social y mediática acaecida durante los últimos años respecto de la concesión de la libertad condicional de estos delitos, pero no parece que tenga mucha justificación una remisión genérica a todos los delitos del título que

⁶⁶ Así lo entiende también SALAT PAISAL, “Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES (Dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, 2015, pág. 195.

regula los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, cuando éstos son de tan diferente gravedad.

4. Libertad condicional de personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o delitos de terrorismo

Cuando una persona haya sido condenada por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o por alguno de los delitos del Capítulo VII del Título XXII del libro II del CP⁶⁷, será necesario, además de cumplir con todos los requisitos exigidos para obtener la libertad condicional ordinaria, que el condenado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista.

Así mismo, se exigirá una colaboración activa con las autoridades para obtener lo siguiente: impedir la producción de otros delitos por parte de la organización o grupo terrorista; atenuar efectos de su delito cometido; identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terrorista, obtención de pruebas, impedir actuación o desarrollo de organización o asociaciones a las que han pertenecido o hayan colaborado. Además, se requerirá que exista una petición expresa de perdón y determinados informes técnicos que acrediten dicha desvinculación.

Esta regulación se mantiene tal y como fue redactada mediante LO 7/2003, y en su momento fue muy criticada por diversas razones, ya que en los delitos de terrorismo se ha producido una progresiva exigencia de nuevos requisitos temporales y aquellos independientes a la evolución del interno, en contra de lo dispuesto por el art. 72.4 LOGP.

Las exigencias previstas para la obtención de la libertad condicional ordinaria también han de ser cumplidas. Sin embargo, el pago de la responsabilidad civil, el abandono de los fines y la colaboración activa son requisitos exigidos para acceder al 3º de tratamiento penitenciario en virtud del art. 72.6 LOGP, por lo que exigirlos para la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional en el art. 90.8 CP supone una reiteración innecesaria.

No debemos olvidar que el fin último de las penas de prisión es la resocialización y educación del interno, de manera que por la propia naturaleza de este tipo delictivo, un criterio fundamental que debe tenerse en cuenta es la intención de aceptar los medios democráticos y pacíficos como solución a los conflictos político-ideológicos. En este

⁶⁷ Delitos comprendidos en los arts. 571 a 580 del CP.

aspecto, resulta ajeno a la finalidad de la pena y a la educación de las personas imponer coactivamente un modo de pensar, ya que no debemos olvidar que en el Derecho penal rige el principio *cogitationis poenam nemo patitur*, es decir, ninguna persona puede ser castigada por su forma de pensar. Así mismo, otra de las cuestiones exigidas es su colaboración activa con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. Este criterio ha sido discutido porque puede suponer una barrera para el propio penado, bien porque teniendo en cuenta el tiempo transcurrido puede resultar irrelevante la aportación de datos, bien porque por motivos ideológicos o por miedo se vea impedido a colaborar con las autoridades a pesar de que exista renuncia a cometer más delitos y esté plenamente reinsertado.

En esta línea, traigo a colación la siguiente apreciación de ERICE MARTÍNEZ⁶⁸ que comparto: “el régimen general ha sido modificado con nuevas exigencias, que implican la creación de un sistema excepcional, en el que ya no rige el modelo de individualización científica, y en el que la resocialización ha sido desplazada. A ello debe añadirse la regulación de regímenes especiales, junto con el régimen general ordinario, integrados por excepciones que se han incorporado en las sucesivas reformas del CP y de la normativa penitenciaria” Ya que, la multitud de excepcionalidades que se han ido previendo, sobre todo en el ámbito penal y penitenciario, han ido creando un régimen distinto para este tipo de delitos alejándose en ocasiones de las exigencias constitucionales.

5. Libertad condicional en algunos casos de múltiples condenas.

Cuando una persona es condenada por múltiples delitos, el cómputo de tiempo para acceder a la libertad condicional adquiere determinadas precisiones. Así, cuando una persona ha sido condenada por múltiples delitos, en virtud del art. 76.1 CP⁶⁹ se limita el

⁶⁸ ERICE MARTÍNEZ, “Libertad condicional de personas penadas por delitos de terrorismo” en *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria/ Revista de Pensamiento e Historia*, núm. 47, 2014, págs. 50-57.

⁶⁹(...) el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 20 años. Excepcionalmente, este límite máximo será: a) De 25 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión de hasta 20 años. b) De 30 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años. c) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, dos de ellos estén castigados por la ley con pena de prisión superior a 20 años. d) De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años. e) Cuando el sujeto haya

máximo de cumplimiento efectivo de una persona en prisión (a 2º y excepcionalmente, a 25, 30 o 40 años). Así pues, para el cómputo de tiempo a efectos de, entre otros, la concesión de la libertad condicional o los beneficios penitenciarios el art. 78 prevé: *Si a consecuencia de las limitaciones establecidas en el apartado 1 del artículo 76 la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas, el juez o tribunal sentenciador podrá acordar que los beneficios penitenciarios, los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a la totalidad de las penas impuestas en las sentencias.*

De modo que la nueva regulación elimina el antiguo apartado 2 del art. 78 el cual reconocía la obligatoriedad de referirse a la totalidad de las penas en determinados casos.

Por ello, el Juez o Tribunal sentenciador podrá optar a que el cómputo del tiempo se haga en virtud de la totalidad de las penas o bien en atención a los límites temporales reconocidos en el art. 76 CP. Previamente será necesario “el pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador”. Para optar por tal decisión el Juez o Tribunal deberá motivar su decisión una vez oídos al Ministerio Fiscal y a Instituciones Penitenciarias, además tras la introducción del Estatuto de la Víctima, ésta también deberá ser oída en algunos casos.

Una vez más, se prevé un régimen distinto para los delitos de terrorismo o cometidos por grupos u organizaciones criminales, en estos casos el límite temporal se modifica y solo se podrá adoptar cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.

6. Libertad condicional de enfermos y septuagenarios

Esta modalidad responde a razones humanitarias y encuentra su fundamento en distintos cuerpos legales. En primer lugar, el art. 3 del CEDH de la Prohibición de la tortura establece que *“Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes”* y en el ordenamiento interno son los arts. 10.1 CE *“La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social”* y 15 CE *“Todos tienen derecho a la vida y a la integridad*

sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los artículos 92 y 78 bis.

física y moral, sin que, en ningún caso, puedan ser sometidos a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes. Queda abolida la pena de muerte, salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra” los que fundan esta modalidad de libertad condicional. Por tanto, se parte de la premisa de que toda privación de libertad de una persona supone un sufrimiento para ésta, pero para quien está gravemente enfermo o es septuagenario (o lo será a lo largo del cumplimiento de la condena) la privación de libertad supone un sufrimiento añadido a la pena incompatible con los derechos fundamentales de una persona.

De manera que un interno puede encontrarse en esta situación por dos razones, la primera, por haber cumplido 70 años o cumplir esta edad durante la extinción de la condena. La segunda, por padecer una enfermedad grave e incurable, sobre ello el TC en su STC 48/1996 de 25 de marzo vino a determinar, respecto de la modalidad para enfermos graves e incurables que “aun cuando no exista riesgo inminente de pérdida de la vida, permite la excarcelación del recluso aquejado por una enfermedad de esas características, si se dan las demás circunstancias cuya concurrencia exige el CP. Por ello, para esta segunda razón no se trata de una excarcelación por un peligro de muerte, sino una excarcelación para aquel que sufre de una enfermedad sin remedio conocido” (FJ 3. de la misma). Ello, sin perjuicio de que ambos supuestos pueden dar lugar a una modalidad más beneficiosa para cuando exista peligro patente para la vida⁷⁰, ya sea por su avanzada edad o por la enfermedad que padece.

El procedimiento de concesión será a propuesta de la Administración Penitenciaria quien la elevará al JVP y será éste quien valore las circunstancias personales del interno y la dificultad que éste pueda tener para delinquir, es decir, su peligrosidad y reincidencia. Para el supuesto de hecho de enfermedad grave e incurable, el JVP ha de acreditar dicho padecimiento a la vista de los informes médicos. En este sentido se le concede al JVP la potestad para recabar todos aquellos informes que estime necesarios, sin perjuicio de que éstos no sean coincidentes y concurrentes, así, el juez valorará los informes médicos conforme a la regla de la sana crítica en virtud del art. 398 LEC⁷¹.

⁷⁰ La jurisprudencia entre otros, en el Auto de la AN nº 359/12 de 19 de septiembre de 2012, ha determinado que el art. 92.3 del CP anterior a la reforma de 2015 (y en cuanto a la referencia al peligro patente el art. 91.3 del CP actual establece lo mismo) prevé que el presupuesto necesario para la aplicación de la libertad condicional es el peligro patente y no el riesgo inminente, así tras la STS de 12 de septiembre de 1999 (FJ 5) no se viene exigiendo el peligro de muerte inminente. Por tanto, para esta modalidad serán fundamentales los informes médicos.

⁷¹ Auto nº 359/12 de la Sala de lo Penal de la AN Sección 1º de 19 de septiembre de 2012. FJ 4.2

Respecto a la modalidad más beneficiosa, o sea, cuando haya peligro patente para la vida del penado, el art. 91 prevé que *el penado estará obligado a facilitar al servicio médico penitenciario, al médico forense, o a aquel otro que se determine por el juez o tribunal, la información necesaria para poder valorar sobre la evolución de su enfermedad*. La reforma de 2015 ha incluido que el incumplimiento de esta obligación puede dar lugar a la revocación de la libertad condicional (art. 91.3 último párrafo del CP)

En relación a los requisitos que dan lugar a la concesión de esta modalidad, el art. 91 del CP prevé que los internos que *“reúnan los requisitos exigidos en el apartado anterior, excepto el de haber extinguido las tres cuartas partes de aquella, las dos terceras partes o, en su caso, la mitad de la condena”*. Esta remisión no se ha visto modificada, sin embargo, los requisitos de dicho artículo sí, por lo que la remisión *in totum* al artículo 90 resulta imprecisa, por lo que habrá que ver a qué condiciones hace referencia en esta remisión y en qué medida serán exigibles.

Si bien, cuando haya peligro patente para la vida del interno, no será necesario la acreditación de cumplimiento de los requisitos a los que hace referencia el art. 91.1 del CP y, por ende, el art. 90 del CP. Únicamente será necesaria la valoración de la falta de peligrosidad del preso y la obligación de éste de facilitar la información necesaria sobre su enfermedad, de manera que no se exige la previa progresión en grado y será suficiente con la falta de peligrosidad.

7. Libertad condicional de condenados a prisión permanente revisable

La LO 1/2015 de 30 de marzo introdujo la prisión permanente revisable como pena atribuida a determinados delitos⁷². Así, en atención a la duración que pueda tener este tipo de prisión, considero que la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional adquiere una especial relevancia, ya que supone una posibilidad para que el interno pueda recobrar una vida de semilibertad.

La suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable y la consiguiente concesión de la libertad condicional se regula en el art. 92 del CP. Ahora bien, desconocemos cómo será su aplicación práctica.

⁷² Delitos previstos en los arts.: 140.1.1ª; 140.1.2ª; 140.2; 140.1. 3ª; 485.1; 607 y 607 bis 2.1.

El artículo 92 CP dispone que será necesario que se cumplan los siguientes requisitos:

a) Que el penado haya cumplido veinticinco años de su condena, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 78 bis para los casos regulados en el mismo. b) Que se encuentre clasificado en tercer grado. c) Que el tribunal, a la vista de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por una reiteración en el delito, su conducta durante el cumplimiento de la pena, sus circunstancias familiares y sociales, y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas, pueda fundar, previa valoración de los informes de evolución remitidos por el centro penitenciario y por aquellos especialistas que el propio tribunal determine, la existencia de un pronóstico favorable de reinserción social.

En primer lugar, respecto al primer requisito y su referencia al art. 78 bis, el cumplimiento mínimo varía en función del tipo de delito cometido y si hay más de una condena o no, con el objetivo de facilitar la comprensión del mismo lo muestro mediante el siguiente cuadro:

	SUPUESTO DE HECHO	Mínimo de años de cumplimiento efectivo exigidos
A	Regla general (artículo 92 CP) condenado por un delito penado con prisión permanente revisable. ¿También otros delitos cuyas penas, sumadas, no lleguen a 5 años?	25 años
B	Concurso: Uno de ellos castigado con prisión permanente revisable y las penas atribuidas al resto de los delitos cometidos, sumadas, exceden de 5 años pero inferiores a 25 años	25 años
C	Concurso: Uno de los delitos castigado con pena de prisión permanente revisable y las penas atribuidas al resto de los delitos cometidos, sumadas, ascienden a 25 años o más.	30 años

D	Concurso: Dos o más delitos castigados con pena de prisión permanente revisable	30 años
E	Supuesto B, pero algún delito cometido es delito de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II del CP , o cometidos en el seno de organizaciones criminales	28 años
F	Supuesto C o D, ⁷³ pero algún delito cometido es delito de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II del CP, o cometidos en el seno de organizaciones criminales	35 años

En segundo lugar, es necesario que el penado se encuentre en 3º grado de tratamiento penitenciario (para el que también se fijan límites mínimos de cumplimiento de la pena de prisión). Respecto de la valoración que ha de hacer el Tribunal, se han introducido los mismos términos que para la valoración de la libertad condicional ordinaria, aunque, en esta modalidad es introducida la necesidad de un pronóstico favorable de reinserción emitido por los especialistas que el propio Tribunal determine.

En el procedimiento de su concesión estarán legitimados para intervenir en la audiencia oral el Ministerio Fiscal y el propio interno representado por su letrado y la víctima cuando el Estatuto de la Víctima así lo prevea.

Al hilo de las excepciones previstas para la modalidad de delitos cometidos en el seno de organizaciones y grupos terroristas, cuando sean condenados a pena de prisión permanente revisable se deberá realizar una valoración extraordinaria para el interno, así como será necesaria su colaboración activa con las autoridades y la petición de perdón a las víctimas.

⁷³ En la redacción del art. 78 bis 3 del CP hace referencia en dos ocasiones a la situación b) del apartado primero del mismo artículo, lo que entendemos que se trata de un error de redacción y la segunda referencia debería ser a la letra c) del apartado primero del art. 78 bis 3.

8. Libertad condicional en caso de condenados extranjeros

El legislador no ha establecido excepcionalidad alguna en cuanto a la libertad condicional para personas no nacionales, por ello es de aplicación el régimen ordinario tanto a internos nacionales como a los no nacionales.

Sin embargo, el art. 197. RP establece lo siguiente: *En el caso de internos extranjeros no residentes legalmente en España o de españoles residentes en el extranjero, previa conformidad documentada del interno, se elevará al Juez de Vigilancia su expediente de libertad condicional recabando autorización para que aquél pueda disfrutar de esta situación en su país de residencia, así como de las cautelas que hayan de adoptarse, en su caso, al objeto de que dicha libertad se disfrute efectivamente en el país fijado.*

Por tanto, este precepto será de aplicación a las personas no nacionales en situación de irregularidad, pero merece hacer especial precisión en que para su aplicación es necesaria la conformidad documentada del interno, la aprobación del Centro Penitenciario y del JVP.

El apartado segundo de dicho precepto recoge *“Con el fin de poder dar cumplimiento a la medida de expulsión prevista en el artículo 89 del Código Penal, con antelación suficiente, se comunicarán al Ministerio Fiscal las propuestas de libertad condicional de penados extranjeros junto con un breve resumen de su situación penal y penitenciaria, en el que se harán constar expresamente las fechas de cumplimiento de las dos terceras partes y de las tres cuartas partes de su condena o condenas”*

Así pues, este segundo apartado podrá aplicarse tanto a los extranjeros en situación regular, como a los que se encuentran en situación irregular. Ello lo deducimos de la remisión al art. 89, el cual se ha visto reformado por la necesidad de ponerlo en consonancia con la ley de extranjería. Así mismo, se ve ampliado el ámbito subjetivo de aplicación ya que ahora podrá ordenar la expulsión de cualquier extranjero, independientemente de que se encuentre en situación regular o no.

De modo que el art. 89 CP establece la expulsión, como una sustitución (entendida ésta como una modalidad de la suspensión) para extranjeros cuando hayan sido condenados a una pena de prisión de más de un año, o a varias penas que excedieran de 5 años. Atendiendo a la literalidad del precepto, parece que ello ha de operar con cierta

automaticidad ya que establece “*En todo caso, se sustituirá el resto de la pena por la expulsión del territorio español cuando aquél (el penado) acceda al tercer grado o le sea concedida la libertad condicional*”.

Sin embargo, el art. 89.4 condiciona dicha expulsión a criterios de proporcionalidad en atención a sus circunstancias personales, del hecho y particularmente a su arraigo en España.

Los ciudadanos de la Unión Europea gozan de una protección mayor, ya que en virtud del art. 89.4 CP solo procederá su expulsión “*cuando represente una amenaza grave para el orden público o la seguridad pública en atención a la naturaleza, circunstancias y gravedad del delito cometido, sus antecedentes y circunstancias personales*”.

Respecto de esta modalidad, cabe hacer una diferenciación en cuanto a si se trata del libertad condicional ordinaria para cumplir en el país de origen o si se trata de concesión de la libertad condicional para la sustitución por expulsión del art. 89 CP. En el primer caso será el JVP quien lo apruebe y en el segundo caso será el Juez o Tribunal sentenciador quien lo decida.

9. Procedimiento para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional

El procedimiento para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional se encuentra regulado en los artículos 194 y ss. del RP. El art. 194 del mismo dispone que corresponde a la Junta de Tratamiento el inicio de la tramitación del expediente con la antelación necesaria para que no sufra retraso la concesión. Así, la tramitación de dicho expediente en virtud del art. 195 RP deberá contener:

a) *Testimonio de sentencia o sentencias recaídas y de la correspondiente liquidación de condena.*

b) *Certificación acreditativa de los beneficios penitenciarios y de la clasificación en tercer grado.*

c) *Informe pronóstico de integración social, emitido por la Junta de Tratamiento de acuerdo con lo establecido en el artículo 67 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.*

d) Resumen de su situación penal y penitenciaria, con indicación de las fechas de prisión continuada y de las de cumplimiento de las dos terceras partes y tres cuartas partes de la condena, así como de la fecha de libertad definitiva. Igualmente se indicarán los permisos de salida disfrutados y sus incidencias, así como las sanciones y sus cancelaciones, para lo cual se podrá aportar copia de los ficheros informáticos penitenciarios.

e) Programa individual de libertad condicional y plan de seguimiento.

f) Acta de compromiso de acogida por parte de su familia, persona allegada o instituciones sociales extrapenitenciarias.

g) Manifestación del interesado sobre la localidad en que piensa fijar su residencia y sobre si acepta la tutela y control de un miembro de los servicios sociales del Centro, que informarán sobre las posibilidades de control del interno. En la fijación de la residencia se habrá de tener en cuenta la prohibición de residir en un lugar determinado o de volver a determinados lugares que, en su caso, hubiera impuesto el Tribunal.

h) Manifestación del interesado sobre el trabajo o medio de vida de que dispondrá al salir en libertad o, en el supuesto de que no disponga, informe de los servicios sociales sobre la posibilidad de trabajo en el exterior.

i) Certificación literal del acta de la Junta de Tratamiento del Establecimiento en la que se recoja el acuerdo de iniciación del expediente a que se refiere el artículo anterior, donde, en su caso, se propondrá al Juez de Vigilancia la aplicación de una o varias de las reglas de conducta previstas en el artículo 105 del Código Penal.

Una vez recabada toda esa documentación, según el art. 198 RP, la Junta de Tratamiento debe realizar una valoración global de la situación del interno en aras a la posible concesión de la libertad condicional y elevar al Juez la propuesta razonada de autorización, o no, de la libertad condicional. Si bien, a pesar de que su valoración no sea vinculante, en la práctica, influye en la decisión del Juez. Ello, sin perjuicio de que en determinadas modalidades, como por ejemplo, enfermos graves e incurables pueda el Juez recabar más información. A continuación, oirá al Ministerio Fiscal, al penado y en su caso a la víctima. Tras este trámite dictará Auto motivado concediendo o denegando la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional, y en su caso, recogerá las reglas de conducta que el liberado ha de cumplir.

Tras la LO 1/2015, en virtud del art. 90.7 CP, se prevé la posibilidad de que el penado inste al Juez la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional y aquél resuelva de oficio sobre la concesión o no. En este caso, entendemos que el JVP deberá obtener la información necesaria solicitándosela a la Administración Penitenciaria.

Independientemente de quien inicie el procedimiento, en el caso de que la petición no fuera estimada, el Juez o Tribunal podrá fijar un plazo de seis meses, que motivadamente podrá ser prolongado a un año, hasta que la pretensión pueda ser nuevamente planteada (art. 90.7 CP).

En caso de ser denegada la suspensión de la ejecución y concesión de la libertad condicional, podrá interponer recurso de reforma y si éste es desestimatorio, se podrá interponer recurso de apelación ante el Juzgado o Tribunal Sentenciador. A su vez, la Junta de Tratamiento podrá proponer al JVP dicha proposición nuevamente.

Si durante la tramitación de este procedimiento el interno tiene una mala conducta, se modifica su pronóstico o se precia algún error o inexactitud en los informes, el Director del centro deberá informar al JVP para que lo tenga en consideración y resuelva lo que, a su juicio, sea oportuno.

No obstante, debemos concretar que no siempre será el JVP competente en virtud del establecimiento donde se encuentra el interno quien decida sobre dicha cuestión. La primera de las excepciones tiene origen en la reforma realizada por la LO 5/2003 por la que se creó el Juzgado Central de Vigilancia Penitenciaria, así en virtud del art. 94.4 LOPJ *tendrán las funciones jurisdiccionales previstas en la LOGP, descritas en el apartado 1 de ese artículo y demás que señale la ley, en relación con los delitos competencia de la Audiencia Nacional. En todo caso, la competencia de estos Juzgados Centrales será preferente y excluyente cuando el penado cumpla también otras condenas que no hubiesen sido impuestas por la Audiencia Nacional.*

La segunda de las excepciones, tiene lugar tras la reforma de la LO 1/2015, mediante la cual, el art. 92 CP dispone: *El tribunal acordará la suspensión de la ejecución de la pena de prisión permanente revisable cuando (...).* En el preámbulo de la LO 1/2015 específica que será un tribunal colegiado: *La prisión permanente revisable, (...) un tribunal colegiado deberá valorar nuevamente las circunstancias del penado.*

Especial consideración al Nuevo Estatuto de la Víctima:

Mediante la Ley 4/2015, de 27 de abril, entró en vigor el Estatuto de la Víctima, reforzando el papel de la víctima en el proceso penal y en la ejecución de la pena. En lo que respecta a la libertad condicional, en virtud del artículo 13 del estatuto, se da la posibilidad a la víctima de recurrir resoluciones cuando así lo hayan solicitado, ésta podrá recurrir el auto por el cual el JVP acuerde el cómputo de tiempo para la libertad condicional. No obstante, esto no sucederá siempre, solo cuando se trate de los siguientes delitos:

- a) Delitos de homicidio
- b) Delitos de aborto del art. 144 CP
- c) Delitos contra la libertad
- d) Delitos de tortura y la integridad moral
- e) Delitos contra la libertad e indemnidad sexual.
- f) Delitos de robo cometidos con violencia o intimidación.
- g) Delitos de terrorismo.
- h) Delitos de trata de seres humanos.
- i) Delito cometido en el seno de un grupo u organización criminal

Considero que el papel de la víctima no resulta útil cuando se trata de la reinserción y resocialización de una persona, entre otras cosas, porque para ello ha de primar la objetivación del proceso del interno, y la víctima, puede encontrarse “contaminada”. Es decir, por la propia naturaleza de haber sido víctima es cuanto menos, cuestionable, su opinión en cuanto a su agresor.

10. Obligaciones del condenado durante el período de libertad condicional

El art. 90.5 del CP al remitirse al art. 83 del CP permite la imposición de determinadas reglas de conducta mientras dura el plazo de suspensión de ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional. Si bien dicha imposición supone una potestad del Juez o Tribunal, si atendemos a la literalidad del precepto que expresa: *“podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos, sin que puedan imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados”*. Así, pues, dicha imposición supone un control para el interno en aras a evitar su posible reincidencia atendiendo a criterios de proporcionalidad.

Las medidas prohibiciones y reglas de conducta que pueden imponerse son:

1.ª Prohibición de aproximarse a la víctima o a aquéllos de sus familiares u otras personas que se determine por el juez o tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a otros lugares habitualmente frecuentados por ellos, o de comunicar con los mismos por cualquier medio. La imposición de esta prohibición será siempre comunicada a las personas con relación a las cuales sea acordada.

2.ª Prohibición de establecer contacto con personas determinadas o con miembros de un grupo determinado, cuando existan indicios que permitan suponer fundadamente que tales sujetos pueden facilitarle la ocasión para cometer nuevos delitos o incitarle a hacerlo.

3.ª Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo o ausentarse temporalmente sin autorización del juez o tribunal.

4.ª Prohibición de residir en un lugar determinado o de acudir al mismo, cuando en ellos pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos.

5.ª Comparecer personalmente con la periodicidad que se determine ante el juez o tribunal, dependencias policiales o servicio de la administración que se determine, para informar de sus actividades y justificarlas.

6.ª Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales, de igualdad de trato y no discriminación, y otros similares.

7.ª Participar en programas de deshabituación al consumo de alcohol, drogas tóxicas o sustancias estupefacientes, o de tratamiento de otros comportamientos adictivos.

8.ª Prohibición de conducir vehículos de motor que no dispongan de dispositivos tecnológicos que condicionen su encendido o funcionamiento a la comprobación previa de las condiciones físicas del conductor, cuando el sujeto haya sido condenado por un delito contra la seguridad vial y la medida resulte necesaria para prevenir la posible comisión de nuevos delitos.

9.ª Cumplir los demás deberes que el juez o tribunal estime convenientes para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de éste, siempre que no atenten contra su dignidad como persona.

Sin embargo, en virtud del apartado segundo del art. 83 CP serán preceptivas de aplicación las reglas contenidas en 1.^a, 4.^a y 6.^a “ *Cuando se trate de delitos cometidos sobre la mujer por quien sea o haya sido su cónyuge, o por quien esté o haya estado ligado a ella por una relación similar de afectividad, aun sin convivencia*”

El control sobre el cumplimiento de estas medidas queda sometido por un lado, a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (para las contenidas en 1º, 2º, 3º y 4º). Y, por otro lado, corresponderá a los servicios de gestión de penas y medidas alternativas (las contenidas en 6º, 7º y 8º). Respecto de estas últimas se ha previsto una obligación explícita de información al Juez o Tribunal con una periodicidad trimestral (6º y 8º) y semestral (7º).

Del mismo modo cualquier quebrantamiento, circunstancia relevante de peligrosidad y la posibilidad de reincidencia, así como el cumplimiento efectivo habrá de ser comunicado.

El art. 90.5 del CP segundo párrafo en una redacción muy similar al art. 85 del CP atribuye la potestad al JVP para modificar su decisión conforme al art. 83 del CP e imponer nuevas medidas. Respecto a la competencia, tal y como hemos dicho, establece: *El juez de vigilancia penitenciaria, a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas, podrá modificar la decisión que anteriormente hubiera adoptado conforme al artículo 83, y acordar la imposición de nuevas prohibiciones, deberes o prestaciones, la modificación de las que ya hubieran sido acordadas o el alzamiento de las mismas*. No obstante, entendemos que en los casos que corresponda serán competentes para ello los Juzgados Centrales de Vigilancia Penitenciaria o el Juez o Tribunal sentenciador.

Una de las consecuencias más relevantes del cambio de naturaleza de la libertad condicional es su sometimiento a un plazo de suspensión, dicho plazo a tenor del art. 90.5 cuarto párrafo, “*será de dos a cinco años*” y, excepcionalmente, en el caso de que haya sido condenado a prisión permanente revisable, tal y como lo recoge el art. 92.3 CP ésta “*tendrá una duración de cinco a diez años*”. En la regla general se reconoce que “*en ningún caso inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento*”. Por ello nos surgen determinadas dudas: La primera de ellas es que sucede si al interno le quedan 6 meses de cumplimiento. Para este caso, consideramos que al estar sometido a las reglas de suspensión, se le concederá la suspensión por un

periodo mínimo de 2 años, por lo que verá alargada su pena. La segunda sucede si por ejemplo, a una persona condenada a 25 años de prisión, y una vez cumplida las $\frac{3}{4}$ partes de la condena (18 años y 9 meses) le conceden la libertad condicional. En este caso le restarán por cumplir 6 años y 3 meses más pero el límite superior previsto para la libertad condicional es de 5 años, por lo que según lo dispuesto, el plazo será de 6 años y 3 meses, es decir, nunca inferior al que le reste cumplir de condena, aunque sea superior a los 5 años establecidos como primer límite.

11. Revocación de la libertad condicional

Una de las consecuencias más relevantes del régimen actual de la libertad condicional es el efecto que puede tener la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional, así el art. 90.6 del CP dispone: *La revocación de la suspensión de la ejecución del resto de la pena y libertad condicional dará lugar a la ejecución de la parte de la pena pendiente de cumplimiento. El tiempo transcurrido en libertad condicional no será computado como tiempo de cumplimiento de la condena*

De lo dispuesto en este último inciso es que puede derivarse la idea de que la libertad condicional puede dejar de ser considerada una etapa del cumplimiento de la pena, ya que en caso de revocación y reingreso en prisión el tiempo transcurrido en libertad condicional no será computado como tiempo de cumplimiento de la pena de prisión.

Por otra parte, las causas que dan lugar a la revocación han sido previstas por el legislador en distintos artículos. Así, en primer lugar, el art. 90.5 párrafo tercero dispone que: *Asimismo, el juez de vigilancia penitenciaria revocará la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la libertad condicional concedida cuando se ponga de manifiesto un cambio de las circunstancias que hubieran dado lugar a la suspensión que no permita mantener ya el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundaba la decisión adoptada*

Por tanto, esta causa de revocación procederá cuando se entienda que haya peligro de reincidencia del interno. No obstante, esta causa puede colisionar con el principio de seguridad jurídica, ya que el interno se encuentra en una situación en la que desconoce qué criterio utilizará el Juez o Tribunal al entender que hay “un cambio de circunstancias”.

En segundo lugar, el art. 91.3 CP recoge, como anteriormente hemos dicho, que será causa de revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional de la modalidad de enfermos graves y septuagenarios con peligro patente para la vida, el incumplimiento de la obligación de dar información necesaria para valorar la evolución de su enfermedad.

En tercer lugar, respecto a la revocación al haber sido condenado a pena de prisión permanente revisable, el art. 92.3 último párrafo recoge exactamente lo mismo que el art. 90.5. tercer párrafo. En este sentido, entiendo que si quien ha de conceder la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de libertad condicional es el Juez o Tribunal sentenciador, quien la revoque sea éste mismo órgano y no el JVP tal y como se recoge en la literalidad del CP.

En cuarto lugar, mediante la remisión realizada al art. 86 CP por el art. 90.5 del CP, tras la LO 1/2015 se prevé que *el juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado...*; y, a continuación enumera las siguientes causas:

a) *Sea condenado por un delito cometido durante el período de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida.* La nueva regulación no prevé la comisión de un nuevo delito como causa automática de revocación, ya que mediante la conjunción “y” se entiende que esa comisión delictiva ha de suponer que la expectativa en la que se fundó la decisión de adoptar la suspensión ya no puede ser mantenida.

b) *Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la Administración penitenciaria.* En este sentido, habrá que ver que es lo que la jurisprudencia entiende por incumplimiento grave. Si por el contrario, esos incumplimientos no tuvieran la calificación de grave, se optan por las medidas previstas en el art. 83.2, concretamente: *Imponer al penado nuevas prohibiciones, deberes o condiciones, o modificar las ya impuestas y/o prorrogar el plazo de suspensión, sin que en ningún caso pueda exceder de la mitad de la duración del que hubiera sido inicialmente fijado.*

c) *Incumpla de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al artículo 84.* Entiendo que esta causa de revocación no es de aplicación al régimen de la suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional debido a que el art. 90 del CP no efectúa una remisión expresa a las reglas del art. 84 del CP y lo que en él se regula no resulta de aplicación a esta suspensión posterior al cumplimiento de la mayor parte de la pena.

d) *Facilite información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado, salvo que careciera de capacidad económica para ello; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.* El hecho de facilitar información inexacta es previsto también como causa de denegación de la libertad condicional.

Finalmente, se introduce un apartado cuarto en el art. 86 por el cual se prevé que antes de decidir “el juez o tribunal resolverá después de haber oído al Fiscal y a las demás partes”, además para ello existe un trámite procesal, ya que se podrán acordar la realización de diligencias de comprobación y acordar una vista oral. No obstante, mientras dure este trámite procesal, el art. 86.4 del CP permite que se ordene “*el ingreso inmediato del penado en prisión cuando resulte imprescindible para evitar el riesgo de reiteración delictiva, el riesgo de huida del penado o asegurar la protección de la víctima*”

Finalmente, en virtud del art. 87 del CP una vez transcurrido el plazo de suspensión fijado, el Juez o Tribunal acordará la remisión de las penas cuando el sujeto haya cumplido con las reglas impuestas, no haya cometido delito que ponga en manifiesto que la pretensión que dio lugar a la concesión no podía mantenerse.

VII. CONSIDERACIONES FINALES

El CP vigente fue aprobado en 1995 y ya por aquel entonces fue criticado por el endurecimiento que supuso frente al CP anterior de 1973. Actualmente el CP de 1995 ha sido modificado por diversas LLOO, las cuales tienen como elemento común el agravamiento de las penas y nuevas tipificaciones. La LO 1/2015 de 30 de marzo ha supuesto la reforma más profunda efectuada desde su aprobación, así, ha llevado a cabo

una extensa revisión del CP en la misma línea que las anteriores. Estas modificaciones parecen responder a una idea retribucionista de la justicia, es decir, parece ser más justo aquel ordenamiento jurídico regulado por un rigorismo punitivo como medio de respuesta a la problemática social.

El Derecho penal ha de intervenir en exclusiva para la protección de bienes jurídicos, puesto que éstos, suponen elementos básicos para el desarrollo social. En el ejercicio de dicha protección, la intervención penal ha de ser en última instancia, es decir, el último recurso al que hay que acudir para conceder esa protección. Por tanto, puede que esa protección sea exclusiva, pero no debe ser excluyente y a mi juicio debe dar paso a medidas alternativas.

De modo que una de las medidas de protección de determinados bienes jurídicos se lleva a cabo mediante la privación de libertad de aquel que lesionó un bien jurídico. Así pues, el mandato constitucional del art. 25 CE, como ya se ha venido diciendo, obliga a encaminar las penas privativas de libertad a la resocialización del interno por lo que habrá de destinarse los recursos suficientes para una labor asistencial y de ayuda para los internos y los liberados.

Otra de las críticas realizadas a esta última reforma está relacionada con la técnica legislativa; la redacción utilizada por el legislador no queda ajustada a los principios de taxatividad exigidos. Una de las consecuencias derivadas de esa ausencia de precisión lingüística puede afectar a otro principio rector del Derecho penal; la seguridad jurídica, entendiéndola como un límite al ejercicio punitivo del Estado.

La expresión de un poder político puede verse manifestada mediante su poder punitivo, así, en la medida que la LOGP obtuvo el consenso de todos los grupos políticos, la reforma efectuada mediante la LO 1/2015 fue aprobada por el partido político del ejecutivo, con mayoría absoluta en el Parlamento. Precisamente, la LOGP obtuvo en su momento una considerada aceptación social. Si bien la regulación efectuada por la LO 1/2015 no ha gozado de tan amplia aprobación ni doctrinalmente ni socialmente.

El régimen de la libertad condicional no ha sido ajeno a estas consideraciones, y la nueva reforma ha llegado incluso a la desnaturalización de esta institución. Por consiguiente, lo que comenzó siendo un régimen excepcional previsto por la LO 7/2003 ha pasado a ser el régimen ordinario.

Por otro lado, la imprecisión del legislador ha llevado a que haya cierta contradicción respecto de la libertad condicional; según el CP se trata de una modalidad de suspensión, sin embargo, la LOGP supone cumplimiento efectivo o incluso un 4º grado. Además, dicha imprecisión queda reflejada en la remisión *in totum* a los arts. 83, 86 y 87 que lleva a cabo el legislador o en la utilización de conceptos jurídicos indeterminados, tales como “falta de peligrosidad” o “arraigo”.

Igualmente, la severidad afecta a los requisitos exigidos para la libertad condicional y en este sentido, se le ha otorgado a la Administración Penitenciaria un control mayor sobre el penado. El objetivo de ese control parece ser la peligrosidad de la persona condenada, alejándose del fin primordial atribuido: la reeducación y la reinserción de los internos. Tras la reforma, la libertad condicional tiene mayor carácter discrecional debido al grado de valoración que exigen determinados requisitos, los que se relacionan con la personalidad, las circunstancias personales del penado su conducta etc. Ello permite que puedan existir criterios excesivamente conservadores a la hora de elaborar los informes pertinentes y que no se concedan todas las libertades condicionales que pudieran otorgarse.

En definitiva, la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional ha de servir para evitar la estancia en prisión, cuando ésta ya no se considere adecuada para la resocialización del interno. Es por ello que a mi juicio el sistema de ejecución de las penas no debe alejarse más del mandato constitucional. Hay que reforzar el tratamiento en prisión y someter los requisitos exigidos para la concesión de la libertad condicional a la evolución de dicho tratamiento, cumpliendo así con el precepto constitucional.

VIII. BIBLIOGRAFÍA:

BARBER BURUSCO, S. *Alcance de la prohibición de retroactividad en el ámbito de cumplimiento de la pena de prisión*, Dynkinson, Madrid, 2014, págs. 55-132.

BARQUIN SANZ, J., “De las formas sustitutivas de la pena de prisión y de la libertad condicional” en MORILLAS CUEVA, L. (Dir.), *Estudios sobre el Código Penal Reformado (Leyes orgánicas 1/2015 y 2/2015)*, Dynkinson, Madrid, 2015, págs. 232-248.

BUENO ARÚS, F. “Una nota sobre la libertad condicional” en *Estudios penales y penitenciarios*, Publicaciones del Instituto de Criminología de la Universidad Complutense de Madrid, 1977, págs. 155-159.

- “Cien años de legislación penitenciaria (1881-1981)” en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núms. 232-235, 1981, págs. 63-84.
- “Los beneficios penitenciarios después de la Ley Orgánica General Penitenciaria” en *Revista de Estudios Penitenciarios*, núm. 1, 1989, págs. 63-84.

CALVET BAROT, G. / GARCÍA-BORES ESPÍ, J. / RIVERA BEIRAS, I. / RODRÍGUEZ SÁEZ J.A., *Cárcel e indefensión social. Recursos jurídicos y sociales*, J.M. Bosch, Editor S.A., Barcelona, 1995, págs. 65-69.

CID, J. / TÉBAR, B. “Libertad condicional y delincuentes de alto riesgo”, en *Revista Española de Investigación Criminológica*, núm. 8, 2010, págs. 1-23.

ERICE MARTÍNEZ, E., “Libertad condicional de personas penadas por delitos de terrorismo” en *Hermes: pentsamendu eta historia aldizkaria/ revista de pensamiento e historia*, núm. 47, 2014, págs. 50-57.

ESPINA RAMOS, J.A., “La reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: luces y sombras”, en *Revista de derecho y proceso penal*”, núm. 11, 2004, págs. 23-38.

GARCÍA ALBERO, R. / TAMARIT SUMALLA, J.M., *La reforma de la ejecución penal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004, págs.32-127.

GUISASOLA LERMA, C., “Libertad Condicional (arts. 90, 91 y 92)” en GONZÁLEZ CUSSAC, JL. (Dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, págs. 375-390.

JUANATEY DORADO, C., *Manual de derecho penitenciario*, Iustel, Madrid, 2013, págs. 65-85, 137-153, 223-235.

LARRAURI PIJOAN, E., “La economía política del Castigo”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, RECPC 11-06 (2009), ISSN 1695-0194. <http://criminet.ugr.es/recpc/11/recpc11-06.pdf>

LUZÓN PEÑA, D.M., *Curso de Derecho Penal. Parte General I*, Editorial Universitas, Madrid, 2002, págs. 115-128 y 180-186.

LUZÓN PEÑA, D.M., *Estudios Penales*, PPU, Barcelona, 1991, págs. 261-322.

MANZANARES SAMANIEGO, J.L., *La reforma del Código Penal 2015*, La ley, Las Rozas, 2015, págs. 112-123.

MELOSSI, D. / PAVARINI, M., *Cárcel y fábrica. Los orígenes del sistema penitenciario (siglos XVI-XIX)*, Siglo veintiuno editores, Madrid, 1980, págs. 198-234.

MIR PUIG, C. *Derecho penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad*, Atelier, Barcelona, 2011, págs. 109-129.

MIR PUIG, S., *Introducción a las bases del derecho penal*, BdeF, Montevideo y Buenos Aires, 2003, págs. 41-96.

MUÑOZ CONDE, F. / GARCÍA ARÁN, M., *Derecho penal parte general*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, págs. 625-632.

NAVARRO VILLANUEVA, C., *La ejecución de la pena privativa de libertad. Garantías procesales*, J.M. Bosch, Barcelona, 2002, pág. 210.

ORTS BERENGUER, E. / GONZÁLEZ CUSSAC, J.L., *Compendio de Derecho Penal. Parte General*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, págs. 534-538.

POZA CISNEROS, M., “Suspensión, sustitución y libertad condicional: Estudio teórico-práctico de los arts. 80 a 94 del Código Penal” en Varios Autores, *Problemas específicos de la aplicación del Código Penal*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, págs. 291-292.

PRATS CANUT, M., “arts. 90 y ss.”, en Quintero Olivares (Dir.), *Comentarios al nuevo Código Penal*, Aranzadi, Pamplona, págs. 492-504.

PRIETO RODRÍGUEZ, J., “La libertad condicional en el Derecho español”, en *Revista de actualidad penal*, núm. 20, 1990, pág.196.

RENART GARCÍA, F., *La libertad condicional: Nuevo Régimen Jurídico. (Adaptada a la LO 7/2003, de 30 de junio, de medidas de reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas*, Edisofer SL, Madrid, 2003.

RIOS MARTIN J.C., *Manual de ejecución Penitenciaria*, Colex, Madrid, 1998, pág.127.

- *Manual de ejecución penitenciaria. Defenderse en la cárcel*. Colex, Madrid, 2011, págs. 211-257.

ROLDÁN BARBERO, H., “El uso de la libertad condicional y su influencia en el tamaño de la población reclusa en España”, en *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*”. RECPC 12-04 (2010), ISSN 1695-0194, <http://criminet.ugr.es/recpc/12/recpc12-04.pdf>.

SALAT PAISAL, M. “Libertad Condicional” en QUINTERO OLIVARES, G. (Dir.), *Comentario a la reforma penal de 2015*, Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2015 págs. 189-201.

SANCHEZ YLLERA, I., “Artículos 90-93”, en VIVES ANTON, T.S. (Coord.) *Comentarios al Código Penal de 1995*, Volumen I, Tirant lo Blanch, Valencia, págs. 511-524.

TÉBAR VILCHES, B., *El modelo de la libertad condicional español*, Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

TÉBAR VILCHES, B., “La aplicación de la libertad condicional en España”, en *Revista de Derecho penal y Criminología*, núm. 18, 2006, págs. 283-315.

VEGA ALOCEN, M., *La libertad condicional en el derecho español*, Civitas, Madrid 2015.

WACQUANT, L., *Las cárceles de la miseria*, Alianza Editorial, Madrid, 2001.

Jurisprudencia consultada:

Auto de la AN núm. 359/12 de 19 de septiembre de 2012 (CENDOJ).

Auto de la AP Madrid núm. 1374/2000 de 13 de octubre de 2000 (CENDOJ).

Auto de la AP Madrid núm. 2075/2010 de 1 de junio de 2010 (Aranzadi)

Auto de la AP Salamanca núm. 170/2010 de 6 de mayo (CENDOJ).

Auto del JVP de Bilbao núm. 249727/2002 de 2 de octubre de 2002 (Aranzadi).

Auto del JVP de Sevilla de 17 de febrero de 1989.

Auto del TC núm. 15/1984 de 11 de junio (CENDOJ).

STC núm. 48/1996 de 25 de marzo de 1996 (CENDOJ).

STC núm. 112/1996 de 24 junio de 1996 (CENDOJ).

STS núm. 1205/1999 de 12 de septiembre de 1999 (CENDOJ).

STS núm. 4583/2006 de 12 de junio de 2006 (CENDOJ).

Otra documentación consultada:

Circular 3/2015 de la Fiscalía General del Estado sobre el régimen transitorio de la Reforma operada por la LO 1/2015.

Circular 4/2015 de la SGIIPP sobre los aspectos de la ejecución penal afectados por la reforma del CP en la LO 1/2015 de 30 de marzo.

Criterios de actuación, conclusiones y acuerdos aprobados por los jueces de vigilancia penitenciaria en sus XVI reuniones celebradas entre 1981 y 2007.

Consulta núm. 4/1990 de 5 de noviembre de 1990 sobre si el requisito de haber cumplido las $\frac{3}{4}$ partes para obtener la libertad condicional es aplicable a los penados con enfermedades graves.

XVII Encuentros Jurídico-Penitenciarios celebrados del 12 al 14 de noviembre en el Muy Ilustre Colegio de Abogados de Pamplona.