



Universidad de Jaén

Facultad de Ciencias Sociales
y Jurídicas

Trabajo Fin de Grado

LA REFORMA DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN LA LO 1/2015

Alumna: Maria Flores Gámez

Junio, 2020

RESUMEN: El presente trabajo analiza la institución de la libertad condicional en España después de la reforma del Código Penal llevada a cabo por la LO 1/2015, de 30 de marzo, en la que se producen cambios substanciales en la naturaleza jurídica de la libertad condicional, pasando a ser una modalidad de suspensión de la ejecución de la pena en lugar de constituir una parte del cumplimiento de la pena. Además, se examinan las diferentes modalidades de la libertad condicional, dando visibilidad a algunas de las problemáticas que surgen con la exigencia de determinados requisitos y haciendo una mención especial a la prisión permanente revisable por la polémica que ha suscitado. Por último, se hará mención a la revocación de la libertad condicional y sus consecuencias.

PALABRAS CLAVE: libertad condicional, reforma del Código Penal de 2015, suspensión de la pena.

ABSTRACT: This paper analyses the parole's institution in Spain after the reform of the Penal Code carried out by the Organic Law 1/2015, of March 30th, in which produced substantial changes in the nature of the parole, becoming a suspension of the prison sentence's execution instead of constituting a part of serving a prison sentence. It also examines the different parole's modalities, giving visibility to some of the problems that arise with the demand of certain requirements and doing special mention about imprisonment for life due to the controversy caused. Lastly, mention will be made about the revocation of the parole and its consequences.

KEYWORDS: parole, reform of the Criminal Code of 2015, suspension of the sentence.

INDICE DE ABREVIATURAS

AAN	Auto de la Audiencia Nacional
AAP	Auto de la Audiencia Provincial
AP	Audiencia Provincial
Art. /arts.	Artículo/artículos
CE	Constitución Española de 1978
CEDH	Convenio Europeo de Derechos Humanos
CGPJ	Consejo General del Poder Judicial
CP	Código Penal
FGE	Fiscalía General del Estado
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LOEX	Ley Orgánica de extranjería
JVP	Juez de Vigilancia Penitenciaria
LO	Ley Orgánica
LOGP	Ley Orgánica General Penitenciaria
Núm./núms.	Número/números
P. / pp.	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
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TS	Tribunal Supremo

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	2
III.	FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD CONDICIONAL	5
IV.	LA REFORMA DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN LA LO 1/2015 Y SUS CONSECUENCIAS	9
V.	LAS MODALIDADES DE LIBERTAD CONDICIONAL	
	1. Libertad condicional ordinaria o básica (art. 90.1 CP)	13
	2. Libertad condicional anticipada o adelantada (art. 90.2 CP)	20
	3. Libertad condicional adelantada cualificada (art. 90.2 <i>in fine</i> CP)	22
	4. Libertad condicional excepcional (art. 90.3 CP)	23
	5. Libertad condicional para condenados por terrorismo y organizaciones criminales (art. 90.8 CP)	25
	6. Libertad condicional de septuagenarios y enfermos terminales (art. 91 CP)	27
	7. Libertad condicional de condenados extranjeros (art. 89 CP)	30
VI.	MENCIÓN ESPECIAL A LA LIBERTAD CONDICIONAL PARA CONDENADOS A LA PENA DE PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE	33
VII.	LA REVOCACIÓN DE LA LIBERTAD CONDICIONAL	38
VIII.	CONCLUSIONES	42
IX.	BIBLIOGRAFÍA	44
X.	LEGISLACIÓN	49

I. INTRODUCCIÓN

Elegí hacer este trabajo de fin de grado sobre la libertad condicional por ser el único tema de Derecho Penitenciario que se ofertaba y ser la rama del Derecho que más me interesa. Tenía escasos conocimientos del funcionamiento y regulación de esta institución, y consideré que hacer una investigación sobre ella me ayudaría en mi futura profesión.

Los objetivos del tema a tratar serán:

- Conocer los antecedentes históricos de la libertad condicional hasta la promulgación de la CE de 1978.
- Analizar el cambio de naturaleza jurídica que sufre la libertad condicional con la LO 1/2015 y las consecuencias que conlleva.
- Profundizar sobre las diferentes modalidades de libertad condicional y los cambios que se realizan con la última reforma, así como las posibles problemáticas o contradicciones que puedan derivarse de ella.

La metodología empleada para la consecución de dichos objetivos ha sido fundamentalmente la búsqueda de información recogida de manuales y artículos de revistas jurídicas sobre Derecho Penal, introduciendo en cada caso las diferentes opiniones y puntos de vista de diferentes autores.

En cuanto a la estructura del trabajo, he hecho una corta introducción histórica, para conocer cómo se introdujo la libertad condicional en España, viendo su evolución hasta la proclamación de la CE en 1978, junto a la introducción del sistema de individualización científica en nuestra legislación. Seguidamente, me he centrado en una de las principales reformas de la LO 1/2015: el cambio de naturaleza jurídica y las consecuencias que se derivan de esta. Además, he detallado las diferentes modalidades de libertad condicional, introduciendo la problemática que se da en la exigencia de ciertos requisitos, haciendo especial mención en la introducción de la prisión permanente revisable en el Código Penal, por haber sido una pena controvertida en su creación. Por último, he analizado las causas de revocación de la pena y las consecuencias que se derivan de esta.

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS

Durante el siglo XIX se desarrollaron en Europa varios sistemas penitenciarios que contemplaban la división de la condena en diferentes fases, que posteriormente fueron una influencia en la composición del sistema penitenciario español. Entre ellos, el sistema ideado por Alexander Maconochie y aplicado posteriormente en la isla australiana de Norfolk, llamado “Ticket of leave”¹, donde el condenado obtenía vales por su buena conducta o por el trabajo realizado, haciendo que el régimen disciplinario fuera más suave y dándole una mayor confianza a éste. Con la consecución de un determinado número de vales, el reo podía conseguir la libertad bajo la condición de que la buena conducta vista durante la reclusión debía permanecer una vez liberado. Este sistema penitenciario -aunque con variantes- fue bien acogido en Irlanda, donde fue instaurado por Sir Walter Crofton. Él también creía que los beneficios en las condiciones en que se cumplía condena dependían de la correcta evolución y trabajo del mismo recluso e instauró el sistema de vales que permitiría a los presos ir subiendo de grado hasta conseguir la libertad condicional.

En esta línea de ideales progresistas, la práctica penitenciaria llegaría a España en el año 1835, donde se aplicaría por primera vez de la mano de Manuel Montesinos y Molina, un auténtico sistema progresivo en el presidio de San Agustín de Valencia, del cual él mismo era el director. Es considerado un antecedente de la libertad condicional porque en el modelo que implantó, el último periodo de cumplimiento de la pena preveía la libertad del preso que hubiera dado muestras para el trabajo y buena conducta².

Se puede deducir de dichos requisitos que la finalidad del sistema instaurado por Montesinos era el del otorgamiento de la libertad condicional en el último grado de cumplimiento de la pena, siempre y cuando se hubieran cumplido dichas exigencias. El sistema diseñado por ese coronel estaba dividido en tres fases denominadas: de los hierros³, del trabajo⁴ y de la libertad intermedia.

¹ Mir Puig, C. (2011), *Derecho Penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad*, 3ª edición, Barcelona, p. 32.

² Vid. Tébar Vélchez, B. (2006), “El modelo de libertad condicional español” en *Revista de derecho y proceso penal*, núm. 15, p. 44.

³ Los penados debían llevar guilletas, cuyo peso inicial se establecía en función de la duración de la condena.

⁴ El penado es destinado al taller que haya elegido previamente, para desempeñar el aprendizaje al oficio al que se dedicarán posteriormente.

La libertad intermedia sería hoy en día lo que en tiempos contemporáneos consideramos libertad condicional, ya que en aquel último periodo del sistema progresivo los penados trabajaban fuera de prisión.

Montesinos tenía una concepción reformadora de la pena, pues sabía que el condenado volvería a la sociedad después del cumplimiento de esta, así que el sistema debía basarse en un trato respetuoso que no generara en los presos un sentimiento de odio y venganza para que al finalizar el cumplimiento de la condena pudieran vivir apartados del delito.

Así pues, mediante este sistema progresivo y a través del aprendizaje de un oficio en prisión, el sistema penitenciario alcanzaba uno de los principales objetivos gracias a dicho tratamiento: el respeto a la dignidad del penado y el trato igualitario a las personas.

La importancia del sistema progresivo instaurado por Montesinos se manifestaba en el Real Decreto de 3 de junio de 1901, que supone “la materialización de la reforma penitenciaria en España”⁵ por establecerse un sistema en el cual el tiempo de reclusión era dividido en periodos o grados con el fin de que los reclusos fueran sometidos a un tratamiento individualizado y progresivo para su reformatión y futura libertad.

En sentido estricto, la libertad constitucional se institucionaliza definitivamente en España mediante Ley de 23 de julio de 1914 de libertad condicional, y se introduce por primera vez en el CP de 1928 acompañada de la debida reglamentación para aplicar el CP en los Servicios de Prisiones⁶.

El art. 174 de dicho CP establecía la posibilidad de otorgar “...la libertad condicional a los condenados a penas de reclusión y prisión que lleguen al último grado de la condena; hayan extinguido las partes alícuotas de esta que establezcan los reglamentos; sean acreedores del beneficio, por pruebas evidentes de su intachable conducta y ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad como ciudadanos pacíficos y laboriosos. La libertad condicional se concede como medio de prueba de que el liberado se encuentra corregido, y se otorgará por Real orden, previo acuerdo de Consejo de Ministros ”⁷. Podemos encontrar una similitud con la configuración de la actual libertad condicional entendiendo que los penados debían llegar al último grado, por lo que tenía que haber una evolución favorable además de la “intachable conducta” asimilándose a la buena conducta necesaria para pasar de grado. Aunque, por otro

⁵ Tébar Vilches, “El modelo de libertad condicional...”, p. 42.

⁶ Mediante RD Ley de 24 de diciembre de 1928.

⁷ Publicado en la Gaceta de Madrid, núm. 257, del 13 de septiembre de 1928.

lado, observamos que se consideraba aun un derecho de gracia puesto que se otorgaba por Real Orden acordada en Consejo de Ministros.

A partir de la incorporación de esta ley, el sistema progresivo no desaparecerá de la legislación, pues como dice GARCÍA VALDÉS, “los Reglamentos primorriveristas, la legislación republicana o la normativa reglamentaria franquista lo mantienen invariable”⁸.

Los códigos penales de 1932 y 1944 también recogían el sistema progresivo pero no fue hasta el Real Decreto 162/1968, de 25 de enero, de modificación del Reglamento de Servicios de Prisiones de 1956⁹, donde se introduce el sistema de individualización científica. La Exposición de Motivos del RD dispone que “el tratamiento se basa fundamentalmente en el estudio científico de la personalidad del sujeto y la progresión en el mismo se hace depender de la conducta activa del interno, entrañando un acrecentamiento en el grado de confianza en él depositado y la atribución de responsabilidades cada vez más importantes que habrán de comportar una mayor libertad.” Además, el nuevo artículo 49 b) disponía que el tratamiento “estará basado en el estudio científico de la constitución, temperamento, carácter, aptitudes y condicionamiento social del sujeto a tratar, con la variable utilización de métodos psiquiátricos, psicológicos, pedagógicos y sociales, según la consideración de la personalidad individual de cada Interno en la aplicación de los correspondientes.” Se corrobora con estos extractos que fueron el antecedente legislativo al sistema de individualización científica que tenemos actualmente.

La aprobación de la CE de 1978 con la consiguiente previsión en los arts. 10.1, 15 y 25.2 de la misma, brindaron una legitimación y fundamentación a la institución de la libertad condicional. Además, en 1979 se aprueba la Ley Orgánica General Penitenciaria, de 26 de septiembre de 1979, en la que se determina la reeducación y la inserción social de los sentenciados, así como la retención y custodia de detenidos, presos y penados como la principal finalidad de las instituciones penitenciarias. En este sentido, describe GARCÍA VALDÉS que el objetivo del sistema instaurado “no pretende alcanzar una adaptación conductual total del reo a la sociedad en la que vive, sino el proporcionarle los instrumentos de ser capaz de llevar una vida sin delitos y que de los mismos en un futuro se sirva”¹⁰.

⁸ García Valdés, C. (2015), “La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 68, Fasc/Mes 1, p. 71.

⁹ Reglamentación del Código Penal de 1944.

¹⁰ García Valdés, “La legislación penitenciaria...”, p. 77.

Entre los cambios que trajo la aprobación de la LOGP, cabe destacar por su importancia en este trabajo, la inserción de la institución de un nuevo sistema penitenciario que disponía que las penas privativas de libertad se ejecutaran conforme al denominado sistema de individualización científica, separado en grados, donde la libertad condicional supondría el “cuarto” y último grado, que se recogía en su art. 72.

En el transcurso del tiempo y dependiendo de la etapa histórica en la que nos hemos encontrado, las funciones que se le han atribuido a la libertad condicional han sido diversas, al igual que ha habido desacuerdos existentes en el ámbito dogmático acerca de la naturaleza jurídica de la libertad condicional. Aun así, es una figura flexible que ha ido adaptándose a las circunstancias hasta llegar a la actualidad.

III. FUNDAMENTOS DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

Antes de pasar a analizar la reforma que se ha llevado a cabo en la institución de la libertad condicional mediante la LO 1/2015, de 30 de marzo, cabe hacer referencia al debate que se ha desarrollado hasta la actualidad sobre la naturaleza jurídica de la libertad condicional desde dos posiciones doctrinales¹¹ divergentes, debido al confuso encuadramiento que tiene esta en el sistema penal español: la regulación de la libertad condicional se establece de los arts. 90-92 CP en el Capítulo III del CP relativo a las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional, mientras que en la LOGP la libertad se caracteriza en su art.72.1 como el último grado de ejecución penitenciaria. Por otra parte, surge la duda sobre la configuración de la libertad condicional como un derecho subjetivo del penado o como un beneficio penitenciario.

Un importante sector entendía la libertad condicional como una institución de carácter penitenciario, derivándose de lo previsto en la LOGP, cuyo art. 72.1 prevé que: “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”, lo cual concluía que la libertad condicional se determinaba como cuarto y último grado penitenciario¹², es decir, una forma de ejecución de la pena que en lugar de hacerse en prisión, se llevaba a cabo en una libertad condicionada al cumplimiento de ciertos

¹¹ Vid. Tébar Vílchez, “El modelo de libertad condicional...”, pp. 110 y ss.

¹² Vid. Cervelló Donderis, V. (2019), *Derecho Penitenciario*, 4ª edición, Valencia, p. 219.

requisitos, siendo el último periodo al que se sometía el penado antes de la liquidación de la condena.

Otra parte sostenía según REVOLLO VARGAS que, en base a la ubicación sistemática de la institución en el Código Penal, la libertad condicional era una forma de suspensión de la ejecución de la pena¹³. En efecto, la libertad condicional se encuentra regulada en el Capítulo III del Título I denominado “De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional” el cual está dividido en tres secciones, destinándose la Sección 1º a la suspensión de las penas privativas de libertad, la Sección 2ª a la sustitución de las penas privativas de libertad y la Sección 3, a la libertad condicional; aunque sin mucha dificultad se podría objetar que el Título I distingue con la conjunción “y” entre las formas de sustitución y la libertad condicional; y, además, enfatizan en que la libertad condicional supone la puesta en libertad del penado, siendo este último grado de cumplimiento muy diferente a los demás grados penitenciarios.

Más allá de esta discusión doctrinal, y quedando resuelta por la Exposición de Motivos de la LO 1/2015 declarando expresamente el legislador que la libertad condicional es una modalidad de la suspensión de la ejecución de la pena, tradicionalmente se ha discutido si es la libertad condicional un derecho subjetivo que tiene el penado o un beneficio penitenciario, entendiéndose en el primero caso que la libertad condicional debe concederse una vez se constaten los requisitos de concesión, mientras que el segundo supuesto se configura como una potestad facultativa por parte de los JVP, lo cual tendría que ver con la discrecionalidad de que éstos disponen, considerándose una “concesión de gracia”, aun cuando concurrieran todas las circunstancias que se establecen para su aplicación.

No encontramos en la LOGP una referencia a lo que debe entenderse por beneficio penitenciario, tan sólo encontramos los artículos 29.1 y 76.2 en los que se hace referencia a él. En el art. 29.1 se establece a los penados qué quedan exceptuados de la obligación de trabajar “sin perjuicio de poder disfrutar, en su caso, de los beneficios penitenciarios”. Por otro lado, el art. 76.2 c) y g) le atribuyen al JVP aprobar las propuestas que formulen los centros sobre los beneficios penitenciarios que supongan un acortamiento de la condena y decidir sobre las quejas o peticiones que los internos formulen en relación al régimen y tratamiento

¹³ Vid. Rebollo Vargas, R. (2016), “Algunos aspectos de la nueva regulación de la libertad condicional: algo más que conjeturas problemáticas” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 26, apartado IV, párrafo tercero.

penitenciario cuando tenga que ver con la afectación de derechos fundamentales o de derechos y beneficios de éstos.

Por otro lado, en el Capítulo II “Beneficios penitenciarios” del Reglamento Penitenciario de 1996, dispone el art. 202.1 que “se entenderá por beneficios penitenciarios aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento” y en su apartado segundo establece que será constituido como beneficio penitenciario el adelantamiento de la libertad condicional y el indulto particular. Este artículo plantea que el beneficio penitenciario esté basado en un acortamiento del tiempo efectivo de la condena en prisión, que atendiendo a este criterio también la libertad condicional ordinaria tendría que considerarse un beneficio penitenciario y sin embargo, el legislador no la incluye como tal.

Otro dato que nos da a entender que la libertad condicional no se configura como beneficio penitenciario es el Título VII del Reglamento Penitenciario, bajo el que se reagrupan los arts. 192-206, denominado “De la libertad condicional y de los beneficios penitenciarios”, entendiendo por el principio de taxatividad que son instituciones diferentes. Aunque el art. 194 del mismo RP en el que se trata la iniciación del expediente de la LC, habla de esta como un beneficio.¹⁴

Entender la libertad condicional como una mera concesión graciosa o un premio concedido por la Administración penitenciaria no es compatible con la regulación actual ni los preceptos constitucionales que la fundamentan.

De la interpretación de los arts. 202 a 206 del RP con el art. 90.2 CP en relación con el art. 25.2 CE, se sustrae que la finalidad de los beneficios penitenciarios es la contribución a la reeducación y la reinserción social del condenado, entendido como el objetivo principal de las penas privativas de libertad. Encontramos el fundamento en las exigencias del sistema de individualización científica en atención a la concurrencia de factores positivos en la evolución del penado, midiéndose esta valoración favorable a través de su participación en las actividades que integran su programa de tratamiento y que tiene su reflejo en el tiempo de internamiento del penado.

¹⁴ Artículo 194. Iniciación del expediente. La Junta de Tratamiento deberá iniciar la tramitación del correspondiente expediente con la antelación necesaria para que no sufra retraso la concesión de este beneficio.

Esta ha sido una posición sobre la naturaleza jurídica de los beneficios penitenciarios que ya se ha superado, en favor de la tesis mayoritaria que considera que se trata de auténticos derechos del penado, tal y como se reconoce expresamente el art. 4.2 h) del Reglamento Penitenciario: “Derecho a los beneficios penitenciarios previstos en la legislación”. Asimismo, TEBAR VILCHES afirma que la aplicación de la libertad condicional a un penado puede considerarse un beneficio penitenciario dado que supone una reducción en la pena, configurándose también como un derecho subjetivo del interno condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos establecidos legalmente.¹⁵

La concesión de la libertad condicional no se da de manera automática, pues el Código Penal prevé unos requisitos que si concurren determinan que su concesión sea preceptiva y no facultativa, tratándose del art.90 CP. El precepto deja claro que el JVP “acordará” la suspensión de la ejecución de la pena restante de prisión siempre y cuando cumpla los debidos requisitos, por lo que la propuesta y la posterior concesión no dependen de la discrecionalidad ni del arbitrio del JVP, si no que se trata de un derecho del penado fundamentado en el art. 90 CP.

Aun siendo un derecho del penado, bien es cierto que para la concesión de la libertad condicional el JVP tendrá que hacer una valoración de un conjunto de presupuestos establecidos legalmente sobre aspectos bastante indeterminados como “la personalidad del penado, sus circunstancias familiares y sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión en la ejecución y del cumplimiento de medidas que le fueren impuestas” que en muchos casos exigen juicios de valor, hacer un pronóstico de futuro comportamiento y tener en cuenta aspectos que no dependen del condenado como sus circunstancias familiares. A todo ello, debemos añadir las facultades atribuidas a la víctima del delito en la concesión de la libertad condicional, mediante la Ley 4/2015, de 27 de abril, pues en su art. 13 b) se le da a la víctima el derecho a recurrir el auto por el que el JVP concede al penado la libertad condicional.

Según REBOLLO VARGAS, desde algunos sectores no ven crítica alguna a estas circunstancias previstas para la concesión de esta institución pues así se evita el automatismo que podría llevar a concederla o denegarla a penados que no lo merecieran. Sabiendo que la conducta humana no se puede predecir, esto implicaría asumir un margen de incertidumbre futura al hacer el JVP la valoración de los elementos, que en ningún caso supondría una

¹⁵ Vid. Tébar Vilches, “El modelo de libertad condicional...”, p.111.

decisión arbitraria carente de seguridad jurídica, simplemente sería impredecible por el margen de discrecionalidad del Juez.¹⁶

IV. LA REFORMA DE LA LIBERTAD CONDICIONAL EN LA LO 1/2015 Y SUS CONSECUENCIAS

Hasta la reforma introducida con la LO 1/2015, de 30 de marzo, sobre la reforma del Código Penal, la libertad condicional era considerada una forma específica de cumplimiento de las penas privativas de libertad.

Este instituto ha estado enfocado siempre a preparar la vida en libertad del condenado; pues como reconoce SALAT PAISAL, es un periodo transitorio entre la vida en prisión y la libertad definitiva con una finalidad resocializadora que marca nuestro sistema penitenciario, unido a la consecución de los objetivos de prevención especial positiva que la Constitución Española impone sobre todas las penas privativas de libertad (art.25.1 CE).¹⁷

A pesar de que esta institución no había sido controvertida¹⁸ ni en la doctrina penal ni en la jurisprudencia, y siendo una tradicional figura, además de coherente y encajada adecuadamente con el sistema penitenciario español, el legislador de 2015 decidió transformar la naturaleza jurídica de esta figura.

La reforma ha producido un cambio sustancial en la regulación de la libertad condicional, configurándose actualmente como una modalidad de suspensión de la ejecución de las penas de prisión, dejando de ser una figura autónoma y anulando así su carácter como cuarto grado en la clasificación penitenciaria y última fase de cumplimiento del sistema de individualización científica.

Ello queda reflejado en el Preámbulo V de la Exposición de Motivos de la LO 1/2015, donde el legislador de forma expresa indica que “la libertad condicional pasa a ser regulada como una modalidad de suspensión de la ejecución del resto de la pena” y queda esto constatado en la nueva redacción dada al art. 90 CP estableciendo que “El juez de vigilancia penitenciaria

¹⁶ Vid. Rebollo Vargas, “Algunos aspectos de la nueva regulación...”, apartado V, párrafo sexto.

¹⁷ Vid. Salat Paisal, M. (2015), “Análisis del instituto de la libertad condicional en la reforma del CP de 2015” en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 19, p. 417.

¹⁸ Vid. Cervelló Donderis, *Derecho Penitenciario*, p. 320; Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 417, están de acuerdo en que esta institución no era controvertida, por lo que no se entiende su cambio de naturaleza jurídica.

acordará la suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión y concederá la libertad condicional al penado”. Se extrae de esta primera frase del art. 90 CP, según BARBER BURUSCO, que la libertad condicional pasa a ser consecuencia de esta nueva suspensión.¹⁹

Es difícil asumir este nuevo cambio de naturaleza jurídica, pues los fundamentos de una institución y otra son muy diferentes²⁰. La suspensión de la ejecución de la pena se ha concebido desde su implantación como una vía de prevención para que los delincuentes primarios o los condenados a penas cortas no entraran en prisión, concediéndose esta suspensión antes de dicho ingreso. Se basa en la confianza de que la imposición de la pena, y la suspensión de dicha pena condicionada al cumplimiento de determinadas obligaciones, intimide al penado en la comisión de nuevos delitos y evitar así una entrada en prisión que pueda ser contraproducente²¹ y conseguir la resocialización sin llegar a tener contacto con el medio carcelario.

En tanto, la libertad condicional busca adelantar la excarcelación para facilitar el objetivo constitucional que persiguen las penas privativas de libertad como es la resocialización del reo, además de preparar al penado para la vida en libertad.

Siguiendo la estricta técnica legislativa, el legislador debería haber hecho cambios en la ley para perfilar la nueva naturaleza jurídica de la libertad condicional, en primer lugar, cambiando la rúbrica del Capítulo III (“De las formas sustitutivas de la ejecución de las penas privativas de libertad y de la libertad condicional”) pues al mantener la redacción se entiende que la libertad condicional y las formas sustitutivas son instituciones distintas, cosa que con la reforma la libertad condicional se subsume como forma de suspensión y, por otro lado, haciendo desaparecer la sección 3ª de dicho Capítulo, relativa a la libertad condicional, creando una sección única relativa a las modalidades de suspensión de las penas privativas de libertad²².

¹⁹ Vid. Barber Burusco, S. (2016), “La libertad condicional conforme a la LO 1/2015, de 30 de marzo: ¿instrumento diseñado para prolongar el control penal?” en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVI, p. 679.

²⁰ Vid. F.G.E (2012), “Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal”, p. 76, donde se mantiene que la finalidad difiere entre una y otra institución. En esta línea, vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 417.

²¹ Vid. Cervelló Donderis, *Derecho Penitenciario*, p. 320; F.G.E, “Informe del Consejo Fiscal...”, p. 72.

²² Vid. Nuñez Fernández, J. (2014), “Análisis crítico de la libertad condicional en el proyecto de reforma del Código Penal de 20 de septiembre de 2013 (especial referencia a la prisión permanente revisable”, en *La Ley Penal*, núm. 110, p. 59.

Tampoco podemos perder de vista una clara incoherencia en el hecho de que el órgano jurisdiccional conocedor para conceder o revocar tales instituciones sea diferente, siendo en el caso de la libertad condicional, el JVP el órgano responsable que debe conocer sobre los asuntos relativos a la concesión o revocación de esta, a diferencia de que la competencia de suspender la ejecución de la pena para evitar que el sujeto vaya a prisión recae en el juez o tribunal sentenciador. En este sentido, se entiende de la ley que la libertad condicional se otorgará de manera preceptiva por el JVP, en cuanto el resto de formas de suspensión son de carácter potestativo.

Y por último, el cambio de naturaleza jurídica llevado a cabo en el Código Penal no ha conllevado la correspondiente reforma de los preceptos de la LOGP, incluso considerándose aun la libertad condicional como último grado de ejecución en las penas privativas de libertad (art. 72 LOGP), aunque SALAT PAISAL expresa que este precepto podría haber quedado derogado por la Disposición Derogatoria Única de la LO 1/2015.²³

Cabría cuestionarse si una reforma tan profunda como la llevada a cabo por el legislador era necesaria y si los objetivos que pretendían podían haberse realizado por otra vía, como por ejemplo “respetando la actual configuración de la libertad condicional como grado penitenciario del sistema de individualización científica y el vigente reparto de competencias en su aplicación y control”²⁴.

Bien es sabido que la modificación de la naturaleza jurídica de la libertad condicional no solo ha afectado a los fundamentos y fines de esta, con las contracciones legislativas que ello ha resultado entre el Código Penal y la normativa penitenciaria, sino que también ha tenido consecuencias a nivel práctico.

La principal consecuencia y a mi parecer, más importante, es que al pasar a ser la libertad condicional una forma de suspensión de las penas privativas de libertad, durante el tiempo que dure la libertad condicional no habrá cumplimiento de pena, sino interrupción²⁵, por lo que el tiempo pasado en libertad condicional no se abonará como tiempo de ejecución de la pena de prisión en caso de que esta sea revocada, por estar suspendida. En otras palabras, si durante ese periodo de libertad condicional no se cometiere incumplimiento las condiciones impuestas ni nuevo delito, la pena pendiente de cumplimiento se declarará extinguida. En

²³ Vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 419.

²⁴ F.G.E, “Informe del Consejo Fiscal...”, p. 77.

²⁵ Vid. Cervelló Donderis. *Derecho penitenciario*, p. 321.

cambio, si durante ese tiempo la suspensión condicional fuere revocada por la comisión de un nuevo delito o por incumplimiento de las obligaciones impuestas para su concesión, el penado deberá cumplir la parte de la pena que tenía suspendida no siendo descontado así el tiempo pasado en libertad condicional.

Con ello, el legislador no hace otra cosa que endurecer la institución de la libertad condicional²⁶, generalizando una norma de carácter excepcional al régimen ordinario de la libertad condicional, recogida en el art. 93.3 del CP-introducido por la LO 7/2003 y actualmente derogado por la LO 1/2015-, cuyo precepto regulaba la revocación de la libertad condicional a condenados a ciertos delitos de terrorismo, en cuyo caso “el penado cumplirá el tiempo que reste de cumplimiento de la condena con pérdida del tiempo pasado en libertad condicional”. Así, con la reciente reforma del CP se convierte en norma general lo que era una excepción aplicable solamente al penado por delitos de terrorismo.

Este nuevo perfil del legislador ha sido criticado, como considera GARRIDO LORENZO, entre otros, por tener “un marcado sesgo retribucionista en el cumplimiento de la pena de prisión”, siendo contrapuesto al carácter preventivo especial que caracterizaba a la libertad condicional. De hecho, afirma que varios autores dudan de la constitucionalidad del precepto evidenciando que la norma podría “infringir o rozar la vulneración del principio *non bis in ídem*” debido a que los deberes y condiciones impuestas al reo para la concesión de la libertad condicional son, en muchos casos, de igual contenido que los derechos a los que el sujeto estuvo sujeto hasta la revocación de la libertad condicional, volviendo el penado a prisión a cumplir la pena impuesta en un primer momento.²⁷

En otra línea, GIMBERNAT considera que el precepto supone una quiebra del principio de cosa juzgada y lo ilustra con el siguiente ejemplo que reproduciré literalmente: “...Si con una condena de treinta años, por ejemplo, se obtiene la libertad condicional después de veintisiete años, y a los dos de estar en esa situación al penado se le revoca ese beneficio, la pena que finalmente tendrá que cumplir será de treinta y dos años, ya que la libertad condicional no es

²⁶ Vid. Llobet Angrí, M. (2007), “La ficticia realidad modificada por la Ley de Cumplimiento Íntegro y Efectivo de las Penas y sus perversas consecuencias” en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, p. 3. La citada autora trae a colación las palabras del entonces Ministro de Justicia, Sr. Michavila, en sesión plenaria en la aprobación de la LO: “Señorías, subo hoy a esta tribuna a presentar un proyecto de ley, pero junto con esta presentación quiero sobre todo confirmar una realidad. Hoy, con esta nueva iniciativa, la democracia española trabaja con firmeza y sin complejos cerrando cualquier espacio de impunidad a los terroristas”. En la misma línea, vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 417.; Rebollo Vargas, “Algunos aspectos de la nueva regulación...”, apartado IV, párrafo décimo.

²⁷ Vid. Garrido Lorenzo, M.A. (2015), “La libertad condicional tras reforma por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo” en *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 0, pp. 37-39.

más que una modalidad de ejecución de la pena privativa de libertad. Pero, como la pena de treinta años que realmente se le ha impuesto ha sido decretada por una sentencia firme, es simplemente un atentado contra el principio de cosa juzgada que un juez de vigilancia pueda elevar en dos años, sin que se haya celebrado un nuevo juicio, la extensión de la pena privativa de libertad con la que le sancionó el único órgano judicial que tenía competencia para hacerlo: el tribunal sentenciador”.²⁸

Por último, ESPINA RAMOS consideraba que aplicando el precepto donde el tiempo pasado en libertad condicional no se abonara al tiempo restante de cumplimiento de la pena de prisión solamente a los condenados por ciertos delitos de terrorismo podría quebrantar el principio de igualdad al desplegar sus efectos solamente a determinados internos dependiendo del delito que cometieron. Aunque este pensamiento queda desvirtuado con la extensión de este precepto como norma general, habiendo actualmente un régimen común sin diferenciar entre los penados por el delito cometido.²⁹

V. LAS MODALIDADES DE LIBERTAD CONDICIONAL

1. Libertad condicional ordinaria (art. 90.1 CP)

Es el supuesto básico de la libertad condicional, otorgándose, con carácter general, una vez reunidos los requisitos establecidos en el art. 90.1 CP como son:

- Que se encuentre clasificado en tercer grado.
- Que haya extinguido las tres cuartas partes de la pena impuesta.
- Que haya observado buena conducta.

Junto a estos requisitos, el párrafo primero de dicho artículo detalla los caracteres que valorará el JVP en referencia “al penado, al delito y la incidencia de la conducta de riesgo que pueda desarrollar el penado en libertad”³⁰. El JVP tendrá en cuenta la personalidad del penado y sus antecedentes, así como las circunstancias en las que se cometió el delito, los bienes jurídicos que se verían afectados en la reiteración de los hechos y, en fin, las circunstancias familiares y

²⁸ Gimbernat Ordeig, E. (2004), *Prólogo a la novena edición del Código Penal*, Madrid, p. 19 en Rebollo Vargas, “Algunos aspectos de la nueva regulación...”, apartado IV, párrafo décimocuarto.

²⁹ Vid. Espina Ramos, J.A. (2004), “La reforma para el cumplimiento íntegro y efectivo de las penas: luces y sombras” en *Revista Derecho y proceso penal*, núm. 11, pp. 23-38 en Rebollo Vargas, “Algunos aspectos de la nueva regulación...”, apartado IV, párrafo décimosexto.

³⁰ Garrido Lorenzo, “La libertad condicional...”, p. 41.

sociales y los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas.

En cuanto al primer requisito, la clasificación en tercer grado tiene una finalidad resocializadora del penado, en relación con el fin primordial de las instituciones penitenciarias, que según establece el art. 25.2 CE en relación con el art. 1 LOGP, es la reeducación y reinserción social de los penados a través del tratamiento penitenciario (art. 59 LOGP). Además de la finalidad principal del tercer grado, que coincide con la finalidad principal de las penas privativas de libertad, también posee una finalidad específica: “satisfacer determinadas circunstancias individuales de carácter personal, familiar, sanitario, laboral, tratamental u otras análogas”.³¹

De acuerdo con nuestra legislación penitenciaria, tras el ingreso del penado en un Centro Penitenciario, el condenado deberá ser clasificado en grados, correspondiendo el primero a un régimen en el que las medidas de control y seguridad son más estrictas, el segundo con un régimen ordinario y el tercero con régimen abierto (art. 100 RP). Y para llevar a cabo dicha clasificación, la Junta de Tratamiento debe tomar en cuenta no solo la personalidad y el historial individual, familiar, social y delictivo del interno, sino también la duración de la pena y medidas penales en su caso, el medio a que probablemente retornará y los recursos, facilidades y dificultades existentes en cada caso y momento para el buen éxito del tratamiento (art. 63 LOGP y 102.2 RP).

La clasificación en un determinado grado se podrá llevar a cabo de dos formas, bien cuando esta sea la clasificación inicial o, llegando a un grado por su evolución positiva en otro grado (art. 106 RP), siempre valorando las variables recogidas en art.102.2 RP mencionadas anteriormente y en ningún caso pudiendo estar el interno en un grado inferior al que merece por su evolución en prisión (art. 72.4 LOGP).

En el caso de la libertad condicional, el condenado no podrá ser clasificado directamente en este último grado, ya que como bien dice el art. 72.3 LOGP: “siempre que de la observación y clasificación correspondiente de un interno resulte estar en condiciones para ello, podrá ser situado inicialmente en grado superior, salvo el de libertad condicional, sin tener que pasar necesariamente por los que le preceden”. En otras palabras, un condenado podría ser clasificado inicialmente en tercer grado, para posteriormente optar a la libertad condicional.

³¹ Leganés Gómez, S. (2013), *Clasificación penitenciaria y Medio Abierto*, (Tesis doctoral), Universitat de València, València, p. 190.

En caso que la duración de la pena impuesta fuere superior a cinco años, el Juez o tribunal puede ordenar la restricción de acceso al tercer grado de tratamiento hasta que no se efectúe el cumplimiento de la mitad de la pena impuesta, lo que puede ser revisado durante la ejecución de la pena por el JVP (art. 36.2 CP).

En esos casos, el JVP podría aplicar el régimen general de cumplimiento si hubiera un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, valorando las circunstancias personales del reo y su evolución dentro de prisión, habiendo oído al Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y demás Partes. Si la pena de prisión impuesta fuere superior a cinco años y tratase de los delitos contenidos en el art. 36.2 CP, no sería posible aplicar el régimen general y el condenado tendría que pasar por un periodo mínimo de cumplimiento, llamado «periodo de seguridad» antes de optar al tercer grado.

El tercer grado se aplicará, tal y como establece el art. 102.4 RP, a los internos que, por sus circunstancias personales y penitenciarias, estén capacitados para llevar a cabo un régimen de vida en semilibertad. Por ello, autores como MAPELLI CAFFARENA consideran razonable la simultánea clasificación en tercer grado y la concesión de la libertad condicional, pues el Código Penal no fija un periodo mínimo de estancia en tercer grado para optar a la libertad condicional, y se valora previamente la capacitación del penado para vivir en semilibertad, como paso previo a la excarcelación.³²

Este precepto, como veremos posteriormente, será exigido a todas las modalidades de libertad condicional con excepción de la concedida por motivos humanitarios, puesto que se da un proceso especial que como consecuencia llevará a la libertad condicional.

En cuanto al requisito de la extinción de las tres cuartas partes de la condena se refiere, supone un límite temporal mínimo de cumplimiento para que la libertad condicional pueda ser concedida, es decir, a partir de ese momento podrá el penado optar a su concesión siempre cuando concurren los demás requisitos.

La problemática en los tribunales de justicia para la apreciación del cumplimiento de las tres cuartas partes de la pena impuesta surge cuando se trata de un penado que tiene varias condenas, las cuales está cumpliendo simultáneamente. En caso de que el penado tuviere

³² Vid. Mapelli Caffarena, Las consecuencias jurídicas del delito, p. 147 en Franco Izquierdo, M. (2017), *La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en el Código penal español: cuestiones controvertidas a las que se enfrentan los tribunales de justicia en su aplicación*. (Tesis doctoral). Universidad del País Vasco, Bilbao, p. 580.

varias condenas que no estuviere cumpliendo de forma simultánea, se someterá al cumplimiento de las tres cuartas partes de la condena de cada pena. Aunque, lo cierto es que un porcentaje alto de reclusos no están cumpliendo una sola condena.³³

En caso de concurrencia de varias condenas, se acudirá al principio de unidad de la ejecución, no recogido expresamente en la LOGP ni en el Código Penal, pero sí mencionado en el art.193 RP donde se recoge el principio de refundición de las penas, es decir, cuando el penado esté cumpliendo dos o más condenas simultáneamente, el cómputo de las tres cuartas partes será sobre el total de las condenas, considerándose una sola condena a efectos de aplicación de la libertad condicional.

El tercer requisito que debe concurrir para que el JVP conceda la libertad condicional es que el penado “haya observado buena conducta”. Toda la problemática en torno a este requisito vendrá determinada por qué debe entenderse por “buena conducta” al ser un concepto jurídico indeterminado y muy subjetivo³⁴ y si la comisión de una falta grave o muy grave, previstas así en el RP, desvirtúa la “buena conducta” del penado o si la importancia ha de determinarse por la muestra de capacidad positiva de reinserción del condenado, independientemente de la comisión o no de infracciones del RP.

Para empezar, opinamos como dice FRANCO IZQUIERDO, que se trata de “un requisito de naturaleza eminentemente subjetiva, cuya valoración será siempre difícil, sutil y problemática”.³⁵ En la misma línea, RENART GARCÍA critica duramente este requisito por tener “un contenido vaporoso, carente de concreción y con un componente valorativo cargado de subjetivismo que en nada beneficia la seguridad jurídica que debe dimanar de las normas jurídicas en general y de las penales en particular”.³⁶

Es lógico pensar que la ausencia de faltas regimentales en prisión no significa que vaya a tener una buena conducta en el exterior, y en el sentido contrario, un condenado que comete una infracción disciplinaria no quiere decir que vaya a delinquir cuando quede en libertad³⁷. Por ello, la doctrina se opone a la automática equiparación de la ausencia de infracciones reglamentarias a la buena conducta del penado, debiendo valorarse las circunstancias individuales de cada condenado, la gravedad de la infracción cometida, el periodo en el que se

³³ Vid. Franco Izquierdo, *La suspensión de la ejecución...*, p. 582.

³⁴ Tébar Vilches, “El modelo de libertad condicional...”, p. 153.

³⁵ Franco Izquierdo, *La suspensión de la ejecución...*, p. 584.

³⁶ Renart García, F. (2003), *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, Madrid, p. 112.

³⁷ Dauris Rodríguez, A. (2014), “La libertad condicional como forma de suspensión de la ejecución de la pena” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 21, p. 14.

cometió y las causas y motivos que la justifican, adecuándose de este modo al actual sistema de individualización científica.

El cambio que se realiza con la reforma conlleva la supresión en el tercer requisito de la referencia a “que exista respecto de los sentenciados un pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, emitido en el informe final previsto en el art. 67 de la LOGP”, contemplada en el derogado art. 90.1 c) CP y en lugar de este informe final realizado por la Junta de Tratamiento, el legislador establece una serie de variables en las que el JVP deberá evaluar la conducta del condenado en virtud de la personalidad del penado, sus antecedentes, las circunstancias del delito cometido, la relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados en caso de reiteración delictiva, las circunstancias familiares y sociales y los efectos que se espera que va a tener la suspensión y las medidas que le sean impuestas.

Parece que todo juicio sobre conducta futura en libertad recae ahora en el JVP, sin ser el órgano jurisdiccional el que ha realizado el seguimiento del penado durante el cumplimiento de su condena, así pues, LEGAZ MARTINEZ considera que es un error la supresión de tal informe final pues la capacitación técnica y el conocimiento específico que tienen los profesionales penitenciarios sobre los internos es difícilmente sustituible.³⁸

Viendo que ya no se exige el informe que contenga ese pronóstico favorable de reinserción social, para SALAT PAISAL será igualmente necesario el informe final sobre el pronóstico, fundamentando este hecho en que se realiza una modificación del precepto del CP pero no cambia el art. 67 de la LOGP donde se recoge lo siguiente: “Concluido el tratamiento o próxima la libertad del interno, se emitirá un informe pronóstico final, en el que se manifestarán los resultados conseguidos por el tratamiento y un juicio de probabilidad sobre el comportamiento futuro del sujeto en libertad, que, en su caso, se tendrá en cuenta en el expediente para la concesión de la libertad condicional” y en los arts. 192 y ss.. del RP se sigue estableciendo la necesidad de emitir un informe previo a la concesión de la libertad condicional.³⁹

En la misma línea, DE PAUL VELASCO pone en duda la supresión del pronóstico individualizado y favorable de reinserción o el deber de la administración penitenciaria a

³⁸ Vid. Legaz Martínez, M.A. (2017). *Evolución legislativa de la libertad condicional en España. Un estudio comparado con Italia y Chile*, (Tesis doctoral), Universidad Católica de Murcia, Murcia, p. 144.

³⁹ Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 192.

seguir realizándolo, entendiendo que el art. 67 de la Ley penitenciaria no ha sido derogado por la LO 1/2015, por lo que seguiría siendo necesario ese informe final.⁴⁰

Por la reforma llevada a cabo, Instituciones Penitenciarias entendió de la supresión del informe pronóstico final del art. 90.1 c) CP –y de la no derogación del art. 67 LOGP- y la substitución de este por unos ciertos criterios a tener en cuenta por el JVP, que en definitiva, el Juez debe hacer una valoración positiva sobre la capacidad del interno para respetar la ley penal, que no es otra que establecer un pronóstico de que el interno va a cometer o no nuevos delitos, es decir, el tradicional pronóstico de reincidencia o de reinserción social favorable o desfavorable.

La introducción por el legislador de alguna de las variables a tener en cuenta a la hora de conceder o no la libertad condicional, como son, los antecedentes penales o las circunstancias del delito cometido, tiene coherencia al ser también consideraciones a tener en cuenta en el momento de otorgar la suspensión de ejecución de la pena (art. 80.1 párrafo segundo CP), y al haber cambiado la naturaleza jurídica de la libertad condicional y convertirse con la reforma de 2015 en una modalidad de suspensión de ejecución de la pena.

Debemos tener en cuenta que la libertad condicional se obtiene posteriormente al cumplimiento de una parte determinada de la condena, por la que se debería valorar la evolución del penado durante el tiempo en prisión, y no aspectos que fueron tenidos en cuenta para la imposición de la pena como la personalidad del penado o sus antecedentes; o aspectos que no dependen de su voluntad después de un período privado de libertad, como pueden ser las circunstancias familiares y sociales.

Por último, la reforma del Código Penal lleva a cabo modificaciones en cuanto a la satisfacción de la responsabilidad civil para poder optar a la libertad condicional. El art. 90.1 párrafo segundo refuerza la idea de obligatoriedad en el pago de la responsabilidad civil, disponiendo explícitamente que “...no se concederá la suspensión si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito...” en relación también con los arts. 72.5 y 6 LOGP. Esta idea ya fue introducida en el CP con la LO 7/2003, de 30 de junio, donde el art. 90 párrafo primero expresaba que “no se entenderá cumplida la circunstancia anterior si el penado no hubiese satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito”

⁴⁰ Vid. De Paul Velasco, J.M. (2015), “Comentario de urgencia sobre las modificaciones introducidas por la L.O 1/2015 en el régimen de la suspensión de condena y de la libertad condicional” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 24, apartado cuatro, párrafo tercero.

haciendo referencia a la circunstancia anterior siendo esta que se hubiere observado buena conducta. Con la reforma, se establece expresamente que la no satisfacción de la responsabilidad civil será motivo de la no concesión de la libertad condicional. En ningún caso esta modificación endurece el acceso a la libertad pues como bien dice SALAT PAISAL, anteriormente a la reforma de 2015, la consecuencia al no satisfacción de la responsabilidad civil, aunque solamente afectara a una de los requisitos para que la libertad condicional fuera concedida, indirectamente hacía alusión a la buena conducta, por lo que si no se satisfacía la responsabilidad civil, tampoco se observaría esta.⁴¹

MUÑOZ CONDE/GARCÍA ARÁN consideran que la supeditar la buena conducta al pago de la responsabilidad civil, es un endurecimiento de la concesión de la libertad condicional “inadmisibles constitucionalmente”, queriendo compeler al legislador a los penados solventes que se hayan enriquecido con sus delitos sin tener en cuenta que, la regla general introducida perjudica a los reos insolventes –siendo estos la mayoría- no pudiendo obtener la libertad condicional por no poder pagar la responsabilidad civil, y siendo este un trato discriminatorio hacia el penado insolvente.⁴²

En este sentido, la STS 59/2018, 2 de febrero de 2018, de unificación de doctrina en cuanto al cumplimiento de la responsabilidad civil se refiere, establece “que la interpretación procedente del artículo 90 del Código penal en cuanto a las medidas que pueden ser impuestas y referidas a la responsabilidad civil no permiten imponer obligaciones de reparación sobre ingresos inferiores a los límites establecidos en el artículo 607 la Ley de enjuiciamiento civil”.

El art. 607.1 LEC recoge el principio de inembargabilidad de los salarios que no excedan del salario mínimo interprofesional, por lo cual, un preso cuyos ingresos sean inferiores al mínimo embargable “no cabrá imponer ni valorar negativamente, que el interno en situación de libertad condicional no abona cantidad alguna si su sueldo no excede del límite embargable”. No cabe deducir una consecuencia jurídica negativa por ampararse en un beneficio establecido por la ley.

En definitiva, entiendo que no se le podrá exigir el cumplimiento íntegro de la responsabilidad civil a un condenado que acredite ingresos mínimos, respetando así el art. 14 CE, ya que no se le puede exigir con la misma intensidad a una persona que carece de recursos económicos, porque de exigirse a todos los penados por igual el abono de la

⁴¹ Vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 420.

⁴² Vid. Muñoz Conde, F. / García Arán, M. (2010), *Derecho Penal. Parte General*, 8ª edición, Valencia, p. 579.

responsabilidad civil, solo aquellos internos con recursos económicos suficientes podrían optar a la libertad condicional.

2. Libertad condicional anticipada o adelantada (art.90.2 CP)

Esta modalidad de libertad condicional recogida antes de la reforma en el art. 91.1 CP pasa ahora a ser regulada en el apartado segundo del nuevo art. 90 del CP, sufriendo así determinadas modificaciones por la entrada en vigor de la LO 1/2015.

En la libertad condicional adelantada, además acreditar el cumplimiento de los requisitos del art. 90.1 CP, exceptuando la extinción de tres cuartas partes de la pena, que en esta modalidad el tiempo efectivo de cumplimiento se ve reducido a dos tercios de la condena, el JVP permitirá acordar la suspensión de la ejecución de la pena y conceder la libertad condicional a los penados que hayan desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales, bien de forma continuada, bien con un aprovechamiento del que se haya derivado una modificación substancial y favorable de las circunstancias personales del penado con su actividad delictiva previa. Con la reforma que se hace de esta modalidad, se incluye un matiz de flexibilidad ya no se exige que las actividades laborales, culturales u ocupacionales se hagan continuadamente y solo será necesario que independientemente de la duración de estas, tengan un grado de aprovechamiento notable por el penado.

Considera SALAT PAISAL que con este cambio se corrige una injustificada situación que perjudicaba a aquellos sujetos que no podían optar a estas actividades de forma continuada por motivos ajenos a ellos, como la insuficiencia de material o temporal de las mismas, o que la Junta de Tratamiento no considerara necesaria su ejecución.⁴³

Podemos observar en la nueva regulación que, si bien las actividades laborales, culturales u ocupacionales no tienen por qué ser continuadas, en este caso, del aprovechamiento de la actividad debe derivarse “una modificación substancial y favorable de las circunstancias personales del reo relacionadas con su actividad delictiva previa”. DAURIS RODRÍGUEZ considera desafortunada esta conexión pues las causas de algunos comportamientos delictivos son difícilmente removibles mediante el trabajo, la cultura o la formación, siendo necesaria en muchos casos un tratamiento más individualizado. El mencionado cree que “hubiese sido suficiente exigir la verificación de que tales actividades se desarrollen con aprovechamiento,

⁴³ Vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 425.

esfuerzo o interés por parte del penado, sin profundizar en las transformaciones que hayan podido producir en su comportamiento”⁴⁴.

Discrepa de este pensamiento OLANO GIMENÉZ, argumentando que el ámbito penitenciario cuenta con programas específicos de tratamiento para dar una adecuada respuesta en relación a los delitos cometidos por el penado “como son los programas para agresores sexuales, de violencia de género, o para drogadictos, entre otros, que requieren de técnicas especiales y de profesionales cualificados”.⁴⁵

Con la reforma operada en la LO 1/2015, esta figura deja de ser un supuesto excepcional, pues en la anterior redacción empezaba diciendo: “Excepcionalmente...” a diferencia del actual párrafo donde se dispone que: “También podrá acordar [...] a los penados que cumplan [...]”. Es decir, se consideraba que la concesión de la libertad condicional al haber extinguido las dos terceras partes de la condena era un beneficio para aquellos penados que cumplieran los requisitos exigidos, y así se recogía expresamente en la disposición: “[...] podrá conceder la libertad condicional a los sentenciados a penas privativas de libertad que hayan extinguido las dos terceras partes de su condena, siempre que merezcan dicho beneficio [...]”.

Actualmente, esta figura se encuadra en el Título VII. De la libertad condicional y los beneficios penitenciarios, específicamente, en el art. 202.2 RP, que clasifica la libertad condicional adelantada y el indulto particular como beneficios penitenciarios, entendiendo por estos “aquellas medidas que permiten la reducción de la duración de la condena impuesta en sentencia firme o de la del tiempo efectivo de internamiento”. Si seguimos una interpretación literal del precepto también podrían considerarse beneficios penitenciarios los permisos de salida ordinarios y extraordinarios o las salidas programadas, puesto que es tiempo efectivo de cumplimiento de la condena pero no en internamiento. Considera DAURIS RODRIGUEZ que esta definición sobre la libertad condicional adelantada es desafortunada y que, debido a su amplitud y vaguedad, no resulta efectiva. Además, el mismo apunta que independientemente de la denominación que utilice el RP para referirse a esta figura, Instituciones Penitenciarias deberá proponerla para que el JVP la conceda una vez el penado

⁴⁴ Daunis Rodríguez, A. (2016), *Ejecución de penas en España: una reinserción social en retirada*, Granada. p. 244.

⁴⁵ Olano Giménez, M.A. (2017), *Formas sustitutivas de la ejecución de las condenas privativas de libertad*, (Tesis doctoral), Universidad Complutense de Madrid, Madrid, p. 370.

cumpla con los requisitos establecidos legalmente, así nos encontramos ante un derecho del penado, al igual que lo es la libertad condicional ordinaria, y no un beneficio penitenciario.⁴⁶

3. Libertad condicional adelantada cualificada (art. 90.2 in fine CP)

Encontramos en el apartado segundo del art. 90.2 CP la libertad condicional adelantada cualificada, donde es necesario que se den los mismos requisitos que en la libertad condicional ordinaria a excepción del tiempo de cumplimiento de condena, que variará. Esto es, junto a los requisitos analizados anteriormente, siendo: a) la clasificación en tercer grado penitenciario; b) que se observe buena conducta; y, c) la satisfacción de la responsabilidad civil derivada del delito, además de la extinción de la mitad de la condena para que el juez pueda adelantar la libertad hasta un máximo de noventa días por año transcurrido de tiempo efectivo de condena. A los requisitos anteriores, cabrá añadir la acreditación que durante el cumplimiento de la pena ha desarrollado continuamente actividades laborales, culturales u ocupacionales. Y por último, que acredite su participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación. En esta ocasión la propuesta concesión de libertad condicional será realizada por Instituciones Penitenciaria y previo informe del Ministerio Fiscal y de las demás partes.

A diferencia de lo dispuesto en la libertad condicional adelantada, en esta modalidad se exige que las actividades laborales, culturales u ocupacionales se hayan desarrollado continuamente. En cuanto a la problemática de la continuidad, me remito a lo ya dicho sobre este requisito.

En este supuesto, y dada su excepcionalidad, la libertad condicional será propuesta por Instituciones Penitenciarias. FRANCO IZQUIERDO discrepa pues “Si bien es cierto que la Administración es la que conoce las circunstancias del sujeto, no me parece acertado limitar la concesión de esta clase de libertad condicional a su propuesta. A mi juicio, el reo, asistido de su letrado, puede igualmente solicitarlo”⁴⁷.

⁴⁶ Vid. Dauris Rodríguez, “La libertad condicional...”, p. 21.

⁴⁷ Franco Izquierdo, “La suspensión de la ejecución...”, p. 594.

4. Libertad condicional excepcional (art.90.3 CP)

Con la pretensión de reducir el tiempo de estancia en prisión a los delincuentes primarios, una de las novedades llevada a cabo por la LO 1/2015 es la incorporación del art. 90.3 CP, que prevé una figura de libertad condicional privilegiada donde el JVP podrá, excepcionalmente, adelantar la libertad del penado al haberse extinguido la mitad de la condena, siempre y cuando sea la primera condena de prisión del reo esta no supere los tres años de duración y acredite los requisitos generales de la libertad condicional ordinaria, sin la exigencia temporal, que en este caso será diferente. También será necesario que durante el cumplimiento de su pena hayan desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales, de manera continuada o 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.

Uno de los requisitos para la aplicación de este régimen excepcional es que el sujeto no haya cumplido condena de prisión impuesta con anterioridad. La primariedad delictiva que se exige para la concesión de esta figura plantea la duda de qué debe entenderse por “cumplimiento de la primera condena de prisión”. Considera SALAT PAISAL que no deben incluirse las penas de prisión ya cumplidas en el momento de la resolución de la libertad condicional que no formen parte de los antecedentes penales por haber sido cancelados o cancelables, ni tampoco las penas de prisión que hayan sido suspendidas, pues estas tampoco han sido ejecutadas, y no pueden considerarse cumplidas.⁴⁸ Es de la misma opinión DE PAUL VELASCO, para quien “La dicción legal (tomada, como no, del Código alemán: § 57 (2) StGB) no deja duda de que la aplicación del beneficio no exige la primariedad delictiva, sino una primariedad estrictamente penitenciaria. Incluso anteriores condenas de prisión, si no han dado lugar a su cumplimiento efectivo permiten este adelantamiento”.⁴⁹ Por lo cual, se entenderá que tiene que ser una primariedad penitenciaria, siendo el primer ingreso en prisión para cumplir una pena.

Para DAUNIS RODRÍGUEZ, “la aplicación de esta nueva modalidad de libertad condicional queda reservada a los condenados a prisión entre dos y tres años: los sentenciados a penas superiores quedan excluidos legalmente y los penados a menos de dos años, al ser delincuentes primarios, podrán solicitar la suspensión de la condena prevista en el art. 80.1

⁴⁸ Vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 426.

⁴⁹ De Paul Velasco, “Comentario de urgencia sobre las modificaciones...”, apartado cuatro, párrafo quinto.

CP”.⁵⁰ Es una tesis contraria a la mayoritaria pues, como dice OLANO GÍMENEZ, “no existe obligación de suspender las penas no superiores a dos años, pues su concesión no depende exclusivamente de la primariedad delictiva del penado”.⁵¹

Por otra parte, la aplicación de esta modalidad no será posible cuando se trate de personas condenadas por la comisión de algunos de los delitos regulados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II (“De las organizaciones y grupos terroristas y de los delitos de terrorismo”), o por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales (art. 90.8 CP *in fine*), como ya hemos visto anteriormente.

Además, este régimen tampoco será aplicable a los condenados por delitos contra la libertad e indemnidad sexuales (art. 90.3 CP *in fine*). La exclusión de los condenados por los delitos mencionados anteriormente en la aplicación de este régimen de ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional evidencia la desconfianza del legislador en el propio sistema judicial, en concreto en el sistema de individualización científica. En cuanto a esta norma, SALAT PAISAL discrepa pues “tampoco puede ser el leitmotiv de su restricción a los sujetos que cometen estas tipologías delictivas el hecho de que el legislador les considere como norma general delincuentes por tendencia o peligrosos, pues para la concesión o no de la libertad condicional ya se tiene en cuenta el riesgo de comisión de futuros delitos”.⁵² CUTINO apunta que la exclusión de la aplicación de esta figura a condenados por delitos contra la libertad e indemnidad sexual se ha llevado a cabo sin tener en cuenta la gravedad del delito cometido ni las circunstancias personales del autor, lo que equipara conductas muy diversas.⁵³ DE PAUL VELASCO es crítico con esta discriminación, pues considera que el legislador establece esta norma “en una muestra más del abandono del sistema de individualización científica en aras del populismo punitivo”.⁵⁴

La exclusión del régimen de la suspensión de la ejecución de la pena y la posterior concesión de la libertad condicional por la tipología de delito cometido no nos parece coherente en este caso, pues el legislador no debería considerarlos, como norma general, más peligrosos que el resto. Creemos que esta discriminación que sufre el reo por el delito cometido resulta de la

⁵⁰ Dauris Rodríguez, “La libertad condicional...”, p. 25.

⁵¹ Olano Giménez, *Formas sustitutivas...*, p. 377.

⁵² Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 426.

⁵³ Vid. Cutino, S. (2018), “La libertad condicional” en Fernández Bermejo, D.; González García, A. (Coord.): *Cuestiones penitenciarias actuales. Criminología, Derecho y Práctica*, p. 117.

⁵⁴ De Paul Velasco, “Comentario de urgencia sobre las modificaciones...”, apartado cuatro, párrafo quinto.

animadversión que la población tiene hacia los delitos contra la libertad e indemnidad sexual, haciendo el Estado un uso populista de las lesión a este bien jurídico protegido.

En cuanto a la introducción de esta nueva modalidad excepcional, varios autores coinciden en que la idea es acertada, aunque va a ser de difícil aplicación. CUTINO asegura que esta nueva posibilidad es buena, pero la rigidez de los plazos en combinación con los ritmos de la Administración y del sistema judicial, la va a convertir en “un supuesto casi anecdótico”.⁵⁵

5. Libertad condicional para condenados por terrorismo y organizaciones criminales (art. 90.8 CP)

El presupuesto de esta clase de libertad condicional es que los sujetos hayan sido condenados por delitos cometidos en el seno de organizaciones criminales o por alguno de los delitos regulados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II del Código Penal, regulándose en el art. 90.8. Verdaderamente, la única novedad incorporada en la reforma ha sido la unificación y tratamiento conjunto que se le da a los dos supuestos, estando anteriormente la regulación para la concesión de la libertad condicional a los sujetos condenados por delitos de terrorismo diseminada en varios artículos, pero cuyo contenido es semejante salvo en cuanto a la desaparición de la mención a los grupos criminales.⁵⁶

Será necesario cumplir todos los requisitos de la libertad condicional ordinaria, además de que el condenado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista. Se exigirá además, una colaboración activa por parte del sujeto con las autoridades para conseguir lo siguiente: impedir que la organización o grupo terrorista lleve a cabo otros delitos; para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas; obtener pruebas o impedir la actuación o desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado. Estos hechos deberán ser acreditados mediante una declaración expresa de rechazo de sus actividades delictivas y de renuncia a la violencia, una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como informes técnicos que acrediten una desvinculación real de la organización terrorista.

Se produce una pequeña variación en este supuesto, por la cual antes de la reforma de 2015 uno de los elementos que debían concurrir para que hubiera un pronóstico de reinserción

⁵⁵ Cutino, “La libertad condicional”, p. 117.

⁵⁶ *Ibid.*

favorable era que el penado mostrara signos inequívocos de haber dejado los fines y medios de la actividad terrorista, así como la colaboración con las autoridades porque se concebían *ex lege*. Sin embargo, con la LO 1/2015 el legislador se limita a exigirlos como condición *sine qua non* para la concesión de la libertad condicional, quitándole la función indiciaria del buen pronóstico que anteriormente se le dotaba.

Como comentamos anteriormente, la LO 7/2003, de 30 de junio, endurece su política criminal en relación a los condenados por delitos de terrorismo y así se constata en el Preámbulo II de la Exposición de Motivos de mencionada ley, disponiendo que “la sociedad demanda una protección más eficaz frente a las formas de delincuencia más graves, en concreto, los delitos de terrorismo, los procedentes del crimen organizado y los que revisten una gran peligrosidad, protección que el Estado de Derecho no sólo puede sino que tiene la obligación de proporcionar. La flexibilidad en el cumplimiento de las penas y los beneficios penitenciarios tienen su razón de ser en el fin de reinserción y reeducación del delincuente constitucionalmente consagrado, pero, precisamente por ello, la legislación debe evitar que se conviertan en meros instrumentos al servicio de los terroristas y los más graves delincuentes para lograr un fin bien distinto”. El legislador dificulta además el acceso al tercer grado, siendo necesario que haya cumplido el penado la mitad de la pena impuesta y consecuentemente, será más complicada la concesión de la libertad condicional.

GARRO CARRERA considera que “salta a la vista que en los últimos tres lustros todas las reformas han servido para construir y apuntalar un sistema completamente al margen del ideal resocializador y del pronóstico individualizado de cada sujeto. Un sistema, que en el caso de condenados por delitos de terrorismo, está basado, a mi juicio, no tanto en una presunción de peligrosidad, sino en consideraciones claramente retributivas”⁵⁷. En la misma línea, TÉBAR VILCHES apunta que “el intenso endurecimiento en general de la ejecución penal para los terroristas y otros delincuentes organizados, y en particular, respecto al acceso a la libertad condicional, ha sido señalado por algunos como la entrada en nuestro ordenamiento jurídico del denominado “Derecho penal del enemigo” en el que se segrega a un determinado colectivo de delincuentes mediante una aplicación más punitiva de la norma penal y el recorte de garantías”⁵⁸.

⁵⁷ Garro Carrera, E. (2017), “Tercer grado y libertad condicional de condenados por delitos de terrorismo: una mirada desde la libertad ideológica y el derecho a no inculparse. La gestión penitenciaria del final de ETA” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 28, apartado dos, párrafo decimoquinto.

⁵⁸ Tébar Vilches, “El modelo de libertad condicional...”, p. 187.

No consideramos que la flexibilidad en el cumplimiento de las penas y los beneficios penitenciarios estén al servicio de los condenados por terrorismo, pues todos los penados, independientemente del delito cometido, podrán optar a estos “beneficios” y si el problema fuere la peligrosidad de los sujetos, no podrían acceder a estos. El endurecimiento excesivo de la ejecución de la pena en este determinado tipo de delitos, entraría en conflicto con el principio constitucional resocializador que rige nuestro sistema penitenciario, llevándose a la práctica con los permisos de salida, el régimen abierto y la libertad condicional. Creemos que, en este sentido, lo que el legislador intenta es demostrar su poder punitivo contra los delitos que más rechazo tienen entre la población, siendo el fin no tan resocializador, como castigador.

6. Libertad condicional de septuagenarios y enfermos terminales (art. 91 CP)

Este supuesto de libertad condicional se regula en el art. 91 CP, separándolo el legislador de las demás modalidades pues esta no responde a fines resocializadores, sino a razones humanitarias.

Se encuentra su fundamentación legal en el art. 3 CEDH que establece que “Nadie podrá ser sometido a tortura ni a penas o tratos inhumanos o degradantes” y en los arts. 10 y 15 de la CE que disponen, respectivamente, “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 “Todos tienen derecho a la vida y a la integridad 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”. Es decir, esta modalidad de libertad condicional parte de la premisa que la privación de libertad de cualquier sujeto conlleva un sufrimiento para esta, pero que añadido a la condición de septuagenario o enfermo terminal, la privación de libertad supone un agravamiento del sufrimiento que ya tiene, y sea esto considerado indigno.

Para DAUNIS RODRÍGUEZ, el fundamento “parece ser triple: en primer lugar, se apunta a razones materiales, atendiendo a la escasa o mínima capacidad criminal que presenta el condenado con una edad especialmente avanzada o una enfermedad grave; en segundo lugar, priman los motivos humanitarios, concretamente, impedir que el interno fallezca en prisión

sin poder disfrutar de una muerte digna reunido con sus familiares y allegados; finalmente, se pretende evitar que la enfermedad se agrave precisamente por la estancia en prisión, acortando, aún más, el período que le resta de vida al interno”.⁵⁹

En esta línea, el AAN núm. 359/2012, de 19 de septiembre de 2012, señalaba que “la ley incorpora a nuestro sistema el principio de humanidad de las penas, que encuentra su justificación en la prohibición constitucional de aplicar penas inhumanas o degradantes y en el valor de la dignidad humana, que es fundamento del orden político y de la paz social (art. 15 y 10.1 CE). El principio de respeto a la dignidad humana surge de la consideración de la persona, de toda persona al margen de sus actos, como un fin en sí mismo: el individuo no puede ser utilizado como un medio, no puede ser reducido a objeto, ha de ser protegido jurídicamente frente a todo intento de cosificación. De ahí que se considere que ciertas penas son intolerables, porque degradan a la persona al infligirle un grave dolor y sufrimiento físico y psíquico, y se hable de indignidad”.

Esta concesión no se da de forma preceptiva por tener el penado o cumplir la edad de setenta años durante la extinción de la condena, contradiciendo así lo que parece ser la creencia general de la sociedad⁶⁰. El art. 91.1 y 3 CP establecen que el JVP “podrá” conceder la suspensión de la ejecución del resto de la pena, por lo cual tanto en el caso de septuagenarios como en penados que sufran enfermedades terminales, la concesión tendrá carácter discrecional.

Podemos observar en el AAP núm. 676/2018, de 11 de julio, donde la AP de Baleares desestima un recurso de apelación para la concesión de la libertad condicional a un condenado octogenario con un delicado estado de salud, apoyo directo de su familia y habiendo pagado un importe elevado de la responsabilidad civil, por llevar poco tiempo clasificado en tercer grado, además de haber sido cometido el hecho delictivo cuando este tenía una edad avanzada. Constatamos así que no cabe entenderse un automatismo en la concesión de esta figura atendiendo al criterio de la edad, si no que tienen que concurrir las demás exigencias. En este sentido, GARRIDO LORENZO constata que “la concesión del beneficio atendiendo al criterio exclusivo de la edad conllevaría un indudable efecto de llamada, que aprovecharían avezados delincuentes, esencialmente en el ámbito de las organizaciones criminales, dando lugar a la utilización de personas que hubieran alcanzado esa edad, especialmente en la

⁵⁹ Dauris Rodríguez, *Ejecución de penas...*, p. 247.

⁶⁰ Vid. Garrido Lorenzo, “La libertad condicional...”, p. 46.

comisión de cierto tipo de delitos, que actuarían con la convicción de no ingresar en prisión, creándose de este modo con facilidad una zona clara de impunidad”⁶¹.

El art. 91 CP hace distinción entre los mayores de setenta años y además se mantiene la distinción entre enfermos muy grave con padecimientos incurables y de enfermo terminal en peligro inminente de muerte.

En los dos primeros casos, a los septuagenarios y enfermos incurables solo se les dispensa del requisito temporal, es decir, no será necesario que hayan cumplido $\frac{3}{4}$ partes de la condena, $\frac{2}{3}$ de la condena, o la mitad de esta. Sin embargo, deberán estar clasificados en tercer grado, con una observación de buena conducta y haber satisfecho la responsabilidad civil. Con lo cual, el presupuesto necesario para la suspensión de la pena y la concesión de la libertad condicional será la edad del penado o su enfermedad, en todo caso.

El TC en su STC 48/1996, de 25 de marzo, determina en cuanto a la concesión de la libertad condicional a enfermos que padecen una enfermedad grave o incurable que “la puesta en libertad condicional de quienes padezcan una enfermedad muy grave y además incurable tiene su fundamento en el riesgo cierto que para su vida y su integridad física, su salud en suma pueda suponer la permanencia en el recinto carcelario. Por consiguiente, no exige la existencia de un peligro inminente o inmediato ni tampoco significa que cualquier dolencia irreversible provoque el paso al tercer grado penitenciario, si no se dieran las otras circunstancias antes indicadas además de las previstas en el Código Penal, entre ellas, como aquí ocurre, la menor peligrosidad de los así libertos por su misma capacidad disminuida”. Es decir, aunque no haya un peligro inminente para la vida del interno, si la estancia en prisión hace que empeore su salud, la libertad condicional se podrá conceder cuando la peligrosidad del penado haya disminuido por la consiguiente capacidad mermada de este como consecuencia de la enfermedad.

En el caso que estuviera en peligro patente la vida del penado por la enfermedad o debido a la avanzada edad, acreditado por el médico forense y por los servicios médicos penitenciarios, el JVP podrá conceder la libertad condicional sin que concurra ninguno de los requisitos a excepción de la falta de peligrosidad del penado. En este supuesto se prevé en el art. 36.3 CP la progresión al tercer grado por motivos humanitarios y de dignidad personal, previo informe del Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes.

⁶¹ Garrido Lorenzo, “La libertad condicional...”, p. 47.

El proceso de concesión será iniciado por la Administración penitenciaria, quien elevará el expediente de libertad condicional al JVP, valorando estas circunstancias personales, la escasa peligrosidad del sujeto y la dificultad para volver a delinquir, es decir, la posibilidad de reincidencia. En el supuesto de enfermos graves con patología incurable, el JVP será quien valorará la acreditación de dicha enfermedad a través de la práctica de los informes médicos que el mismo estime necesarios. Como particularidad, el art. 91.3 CP 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”, que con la reforma de 2015, esta obligación se considera una causa de revocación de la suspensión de la ejecución de la pena y de la libertad condicional (art. 91.3 último párrafo CP)

En esta regulación jurídica podemos encontrar dos contradicciones. Por un lado, el art. 91.3 CP establece que el grado de peligrosidad del penado se hará a través del informe de pronóstico final requerido al centro penitenciario y, en la reforma que el legislador lleva a cabo, se deja de exigir el pronóstico individualizado y favorable de reinserción social emitido por informe del antiguo art. 90.c) CP. La segunda, se establece que será el juez o tribunal sentenciador el que conocerá sobre esta modalidad de libertad condicional, mientras el art. 91.4 CP hace una remisión expresa a las normas establecidas en los apartados 5, 6 y 7 del art. 90, donde se establece que el órgano jurisdiccional es el JVP, serán de aplicación en esta modalidad.⁶²

7. Libertad condicional de condenados extranjeros (art. 89 CP)

Después de la reforma realizada por la LO/2015, de 30 de marzo, en la Sección II rubricada “De la sustitución de las penas privativas de libertad”, ubicada dentro del Capítulo III, del Título III, del Libro I del Código penal, el artículo 88 CP queda derogado y lo deja vacío de contenido, albergando dicha sección únicamente el art. 89 CP, donde se regula la expulsión de territorio español a condenados extranjeros como sustitución de toda o parte de la ejecución de la pena.

⁶² Sobre esta disfunción entre órganos, vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 427.

Anteriormente, la medida de expulsión sustitutiva se limitaba solamente a “ciudadano extranjero no residente legalmente en España”, pero con la nueva redacción del precepto, la situación administrativa en la que se encuentre el sujeto pierde el carácter delimitador para la aplicación de la norma, por lo que será de aplicación a todo sujeto que no tenga la nacionalidad española. Con ello, el legislador no establece una diferenciación entre residentes y no residentes.

De todos modos, como bien dice GONZÁLEZ TASCÓN, “este cambio legislativo no significa que todo extranjero vaya a recibir el mismo tratamiento si consideramos en su conjunto la nueva regulación legal de la sustitución de la pena por expulsión”.⁶³ En efecto, a la generalidad del art. 89 CP por la que se aplica este a todo “ciudadano extranjero”, el apartado cuarto, párrafo segundo de dicho artículo estipula que en caso de condenados ciudadanos de la Unión Europea solamente será de aplicación cuando estos representen “una amenaza grave para el orden público o la seguridad pública” estableciendo así, “un régimen especial respetuoso de las restricciones que a la expulsión imponen las exigencias de los Tratados constitutivos y del Derecho derivado de la Unión Europea”⁶⁴.

La posibilidad de cumplir en libertad el resto de condena en el país de origen del penado no nacional en virtud de la concesión de la libertad condicional aparece regulada en el art. 197 RP, que establece que: “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”. Así pues, este precepto será aplicado a aquellos sujetos no nacionales que estén en territorio español en situación irregular, previo consentimiento documentado del interno y autorización del JVP. Aunque ni el Código Penal ni el Reglamento Penitenciario hacen una remisión expresa a los artículos donde se regula la libertad condicional, debe entenderse que para la concesión de esta figura deberán cumplirse los

⁶³ González Tascón, M.M. (2016), “La cuarta reforma del artículo 89 del CP relativo a la expulsión del extranjero condenado a pena de prisión” en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVI, p. 156.

⁶⁴ Circular 7/2015 de la F.G.E, sobre la expulsión de ciudadanos extranjeros como medida sustitutiva de la pena de prisión tras la reforma operada por LO 1/2015, apartado dos, párrafo tercero.

requisitos de concesión estipulados en los arts. 90, 91 y 92 CP, dependiendo de la modalidad a la que se acceda.⁶⁵

Una de las reformas esenciales hecha por la LO 1/2015 sobre esta modalidad, es que la expulsión del territorio nacional, como forma substitutiva de la pena, sólo se impondrá sobre penas de prisión y no sobre las penas privativas de libertad en general. Así lo disponen en los arts. 89.1 y 2 CP en los primeros incisos, respectivamente: “Las penas de prisión de más de un año...” y “Cuando hubiera sido impuesta una pena de más de cinco años de prisión...”. Se acaba con esta modificación con una discusión doctrinal acerca de si solo se podía aplicar en las penas de prisión o a todas las penas privativas de libertad, porque así lo recogía el Código Penal.⁶⁶ Además, se modifica la regla general de las penas “inferiores a seis años” por los dos supuestos mencionados anteriormente. De modo que, por el art. 89 CP, se establece la expulsión como substituta de la pena para extranjeros que sean condenados a penas de prisión de más de un año o, a una o varias condenas que excedan de cinco años. La literalidad de la norma desprende que siempre habrá de aplicarse la expulsión ya que establece: “En todo caso, se sustituirá el resto de la pena por la expulsión del penado del territorio español cuando aquél acceda al tercer grado o le sea concedida la libertad condicional”.

Asimismo, la reforma prohíbe sustituir las penas de prisión cuya duración no sea superior a un año, pues como estipula el art. 89.1 CP serán substituidas “las penas de prisión de más de un año impuestas a un ciudadano extranjero”. Esta modificación la justifica el legislador en el Preámbulo IV de la Exposición de Motivos de la LO 1/2015 basada en la regulación administrativa: “se ajusta el límite de la pena a partir de la cual podrá acordarse la expulsión a la regulación contenida en la legislación de extranjería”. En este sentido, el art. 57.2 LOEX tipifica, como causa de expulsión y previa tramitación del correspondiente expediente, “que el extranjero haya sido condenado, dentro o fuera de España, por una conducta dolosa que constituya en nuestro país delito sancionado con pena privativa de libertad superior a un año, salvo que los antecedentes penales hubieran sido cancelados”.

Queremos destacar la incorporación del arraigo en España de la persona extranjera como elemento delimitador de la expulsión regulado en el art. 89 CP a través de la reforma de 2015 del Código Penal. El apartado cuarto de dicho artículo dispone una excepción a esta medida donde: “no procederá la sustitución cuando, a la vista de las circunstancias del hecho y las

⁶⁵ Vid. Tébar Vilches, “El modelo de libertad condicional...”, p. 189.

⁶⁶ Vid. Franco Izquierdo, M., *La suspensión de la ejecución...*, p. 515.

personales del autor, en particular su arraigo en España, la expulsión resulte desproporcionada”. Para la introducción de esta variable tuvo en cuenta el legislador la jurisprudencia del TEDH, que considera que “el arraigo de una persona en un país diferente al suyo compromete derechos de los de más alto rango recogidos en el art. 8 de la Convención europea de Derechos Humanos (CEDH)”⁶⁷. La Circular 7/2015 de la FGE, siguiendo las líneas maestras de la doctrina del TEDH, establece las variables que deberán considerar en los casos sobre la expulsión como sustitutivo de la prisión. Entre ellas, se encuentran el tiempo de residencia en España del penado, el tipo de migrante, su estado de salud, la situación familiar en la que se encuentra, las consecuencias que tendría su expulsión de territorio español dentro de su núcleo familiar y la vinculación – si hubiere- del afectado con su país de origen.

VI. MENCIÓN ESPECIAL A LA LIBERTAD CONDICIONAL PARA CONDENADOS A LA PENA DE PRISIÓN PERMANENTE REVISABLE

La libertad condicional en caso de condenados a pena de prisión permanente revisable es un tipo de libertad condicional especial introducida por la LO 1/2015, de 30 de marzo, en respuesta a la creación de una nueva pena de privación de libertad recogida en el art. 35 CP como es la pena de ‘prisión permanente revisable’, considerada grave (art. 32.2 a) CP). Esta seguirá un régimen de ejecución diferente a las demás modalidades, por lo que tiene sentido que se regule su suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional en un artículo separado a los otros, el art. 92 CP.

Según SALAT PAISAT, “la regulación de un régimen especial es absolutamente lógica”. Considera que el legislador acierta regulando la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional en la prisión permanente revisable separadamente de las demás modalidades, pues en las penas de prisión ordinarias se marca una determinada duración de la condena, la pena de prisión permanente revisable es por naturaleza indeterminada, es decir, no se establece la duración máxima de la pena.⁶⁸

La Exposición de Motivos de la LO 1/2015 la define como una pena “que podrá ser impuesta únicamente en supuestos de excepcional gravedad, en los que está justificada una respuesta

⁶⁷ García-España, E. (2018), “El arraigo de presos extranjeros: más allá de un criterio limitador de la expulsión” en *Migraciones*, núm. 44, p. 15.

⁶⁸ Vid. Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p.435.

extraordinaria mediante la imposición de una pena de prisión de duración indeterminada (prisión permanente), si bien sujeta a un régimen de revisión: tras el cumplimiento íntegro de una parte relevante de la condena, cuya duración depende de la cantidad de delitos cometidos y de su naturaleza, acreditada la reinserción del penado, éste puede obtener una libertad condicionada al cumplimiento de ciertas exigencias, en particular, la no comisión de nuevos hechos delictivos”. En efecto, esta pena solo podrá aplicarse en determinados delitos, considerándose su gravedad, siendo estos “*numerus clausus*”⁶⁹.

El art. 92 CP recoge los requisitos exigibles para la concesión de la libertad condicional. El primero de ellos es temporal: el proceso de revisión de la pena no se iniciará hasta el efectivo cumplimiento de veinticinco años de condena, a excepción de lo dispuesto en el art. 78 bis CP. Mencionado artículo dispone el mínimo cumplimiento de la pena para la revisión de la condena que variará dependiendo del tipo de delito cometido y si concurre con otros, según su extensión- para la suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional, dando lugar a diferentes supuestos:

	SUPUESTO DE HECHO	Mínimo de años de cumplimiento efectivo exigido
A	Condenado únicamente por un delito penado con prisión permanente revisable o concurra con otras penas cuya suma global no exceda de 5 años	25 años
B	Concurso entre delito penado con prisión permanente revisable y la pena de los demás delitos cometidos exceda de 5 años hasta 15	25 años
C	Concurso entre delito penado con prisión permanente revisable y la pena de los demás delitos cometidos exceda de 15 años hasta 25	25 años
D	Concurso entre delito penado con prisión permanente revisable y la pena de los demás delitos cometidos sea de 25 años o más	30 años

⁶⁹ Será de aplicación para los delitos previstos en los siguientes arts.: 140.1.1ª; 140.1.2ª, 140.1.3ª; 140.2; 140.1.3ª; 485.1; 605.1; 607 y 607 bis 2.1. También será de aplicación en el art. 573 bis CP pero no se recoge de forma expresa, si no castigando el delito con la pena de prisión máxima que prevea el Código, en este caso, la prisión permanente revisable.

E	Concurso entre dos o más delitos castigados ambos con prisión permanente revisable	30 años
F	Supuesto B y C, si se tratase de delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II del CP, o cometidos en el seno de organizaciones criminales	28 años
G	Supuesto D y E, si se tratase de delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II del CP, o cometidos en el seno de organizaciones criminales	35 años

Estos plazos no se tendrán en consideración con lo dispuesto en el art. 91 CP, en la concesión de la libertad condicional por razones humanitarias.⁷⁰

Además, el penado deberá estar clasificado en tercer grado de tratamiento penitenciario, para el que se fijan diferentes periodos de seguridad, recogidos en el art. 78 bis 1 CP, dependiendo de las mismas variables por las que se fijan los periodos de cumplimiento mínimo para la suspensión de ejecución de la pena. GARCIA PÉREZ considera que los periodos mínimos de cumplimiento no se pueden justificar por razones de prevención especial dado que no se vinculan a un pronóstico de peligrosidad ni a la evolución que haga el penado durante ese tiempo.⁷¹

Una vez cumplidos los límites mínimos de cumplimiento de la pena y la progresión al tercer grado, será necesario que el tribunal, teniendo en consideración “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” y mediante la valoración de los informes de evaluación del centro penitenciario u otros especialistas que el tribunal hubiere designado, pueda acreditar la existencia de un pronóstico de reinserción social.

⁷⁰ Vid. Legaz Martínez, *Evolución legislativa...*, p. 225.

⁷¹ Vid. García Pérez, O. (2018), “La legitimidad de la prisión permanente revisable a la vista del estándar europeo y nacional” en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVII, p. 419.

En cuanto a las variables que se tienen en consideración para el cumplimiento del último requisito, DAURIS RODRIGUEZ considera que “resulta, como mínimo, sorprendente, que se recojan los denominados criterios penales –es decir, los antecedentes, las circunstancias del delito cometido y relevancia de los bienes jurídicos afectados por el delito– para fundamentar el pronóstico de reinserción social. Porque, son criterios que se utilizan para seleccionar, tanto en abstracto como en concreto, la consecuencia jurídica que debe aplicarse al delito cometido; así como para proceder a la clasificación inicial de la Junta de Tratamiento en uno de los grados de cumplimiento de la condena. Sin embargo, informan poco o nada sobre el pronóstico individualizado y favorable de reinserción social del penado tras el cumplimiento de un período efectivo de prisión”.⁷²

En caso de que el periodo de revisión termine sin la concesión de la libertad condicional, el Tribunal deberá revisar el cumplimiento de los requisitos, al menos, cada dos años. Así, este también podría fijar un plazo de hasta un año entre la denegación de la sustitución de la pena hasta que pudiera volver el penado a solicitar la libertad. La decisión se tomará después de un proceso contradictorio oral en el que intervendrán el Ministerio Fiscal y el condenado, asistido de su abogado. Aunque no se mencione expresamente, no se puede obviar el derecho de intervención de la víctima del delito, recogido en el art. 13 de la Ley 4/2015, de 27 de abril, sobre el Estatuto de la Víctima del delito.⁷³

A diferencia que en los otros supuestos de libertad condicional, donde es el JVP quien acuerda la suspensión de la ejecución de la pena y la concesión de la libertad condicional, en este caso, será el Tribunal sentenciador. La única competencia que se le atribuye al JVP en esta libertad condicional especial es la facultad de revocación de la suspensión cuando se ponga de manifiesto un cambio en las circunstancias que hubieran dado lugar a esta, que ya no permitan el mantenimiento del pronóstico de falta de peligrosidad.

A día de hoy, desconocemos la aplicación práctica de la ejecución de la suspensión de la ejecución de la pena y concesión de la libertad condicional en la prisión permanente revisable pues, la sentencia núm. 42/2017 de la AP de Pontevedra condenaba por primera vez a la pena de prisión permanente revisable desde su introducción en el Código Penal en 2015. En el caso, se condenaba al sujeto por dos delitos de asesinato cualificado con alevosía y agravados

⁷² Dauris Rodríguez, A. (2013), “La prisión permanente revisable: principales argumentos en contra de su incorporación al acervo punitivo español” en *Revista de derecho penal y criminología*, 3ª Época, núm. 10, p. 81.

⁷³ Vid. Serrano Trigueros, J. (2017), “Suspensión de la pena de prisión permanente revisable”, *Revista Foro FICP*, núm. 6, p. 8.

por el hecho de que las dos víctimas eran menores de dieciséis años (art. 140.1.1º), además de concurrir la agravante de parentesco. Podríamos deducir de la condena impuesta que atendiendo al art. 78 bis 2 b) en relación con el apartado 1 c), que al concurrir dos delitos que tienen por pena la prisión permanente revisable, el periodo de cumplimiento mínimo antes de que le sea concedida la libertad condicional será de 30 años.

Cabe hacer mención sobre las múltiples críticas que ha suscitado la introducción de esta pena en nuestro Código por ser dudable su constitucionalidad. La introducción de esta pena no fue acompañada de una razón jurídica que la justificara⁷⁴, ni de un incremento de la criminalidad grave⁷⁵ que haga que sea necesaria la prisión permanente revisable, más allá de la justificación que da el legislador en la Exposición de Motivos anteriormente comentada. Además, en el Informe del CGPJ se recoge que: “España no destaca, precisamente, por la alta incidencia de los delitos contra la vida humana independiente y, de ahí que la instauración de la prisión permanente revisable no parece que obedezca a la necesidad de poner freno, mediante un mayor grado de disuasión penológica, a una escalada desmesurada de esta clase de delitos”. Por lo tanto, se desprende que haría falta una base sólida y contrastada con datos para la introducción de esta pena grave, que se justifica con argumentos débiles.

El legislador asegura que la pena no renuncia a la reinserción del penado, pues después de un periodo mínimo de cumplimiento, un tribunal revisará el caso, teniendo en cuentas las circunstancias del penado y el delito cometido. Este, añade en la Exposición de Motivos, que la prisión permanente revisable es una pena que el TEDH ha considerado ajustada al art. 3 del CEDH cuando “ley nacional ofrece la posibilidad de revisión de la condena de duración indeterminada con vistas a su conmutación, remisión, terminación o libertad condicional del penado”. En otras palabras, para que esta pena sea compatible con el mencionado artículo, y posteriormente pueda ser recogida en nuestro ordenamiento jurídico, debe existir una posibilidad de salida así como una posibilidad de revisión. CABRERA MARTÍN analiza la sentencia del TEDH en el caso *Vinter y otros c. Reino Unido (2013)* donde la Gran Sala declaraba que “la condena a cadena perpetua debía ser reducible de facto y de iure, de tal manera que todo condenado debía disponer de una «perspectiva de ser liberado» y de que en

⁷⁴ Icuza Sánchez, I. (2019), *La prisión permanente revisable: un análisis a la luz de la jurisprudencia del TEDH y del modelo inglés*, (Tesis doctoral), Universidad del País Vasco, Bilbao, p. 38.

⁷⁵ Vid. Fuentes Osorio, J.L. (2014), “¿la botella medio llena o medio vacía? La prisión permanente: El modelo vigente y la propuesta de reforma” en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm.21, p. 314., donde se adjunta una tabla en la que se demuestra que la tasa de criminalidad no aumentó en los años anteriores a la introducción de la pena de prisión permanente revisable.

la revisión de dicha condena se analizara si continuaban existiendo razones criminológicas legítimas que justificaran el encarcelamiento”.⁷⁶

Aun la aparente constitucionalidad, el TC admitió a trámite en julio de 2015 un recurso de inconstitucionalidad de varios Grupos Parlamentarios contra la inclusión de la prisión permanente revisable, que en la actualidad aún no se ha resuelto.

La STS 716/2018, de 16 de enero de 2019 hace una valoración clara y crítica sobre la pena de prisión permanente revisable, haciendo una breve mención a cómo el legislador introduce esta pena en nuestra legislación basándose en el modelo alemán en lugar de invocando precedentes históricos y cómo en la aplicación de determinados delitos que tienen como pena la prisión permanente revisable se vulnera el principio *non bis in ídem*.

Además, el Alto Tribunal pone en duda la constitucionalidad de esta pena, expresando que: “ahora denominada prisión permanente, con el adjetivo añadido de revisable, que no evita la posibilidad de que integre prisión por vida, aunque paradójicamente se afirma su constitucionalidad, porque existe posibilidad de que no sea perpetua o si se prefiere, porque su 'permanencia' no es inexorable” y que dicha pena “no solo compromete a perpetuidad la libertad del condenado, sino también su propia dignidad (los comentaristas patrios clásicos de los códigos decimonónicos afirmaban que quitaba toda esperanza y eliminaba el rasgo esencial del hombre, la sociabilidad”. Así, FUENTES OSORIO considera que para hacer un adecuado examen de la constitucionalidad de esta pena habría que atender a los principios de humanidad de las penas, resocialización, dignidad humana y al principio de legalidad.⁷⁷

VII. REVOCACIÓN DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

La nueva regulación de la libertad condicional como modalidad de suspensión de la ejecución de la pena, deroga el art. 93.1 CP, actualmente sin contenido, que disponía que el JVP revocaría la libertad condicional concedida al penado, si este delinquire o hubiere un incumplimiento de las reglas de conducta impuestas durante la libertad condicional, reingresando el sujeto en prisión.

⁷⁶ Cabrera Martín, M. (2017), “Crónica de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, enero-abril 2017” en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 57, pp. 782-783.

⁷⁷ Fuentes Osorio, “¿la botella medio llena o medio vacía?...”, p. 329.

El ahora vigente art. 90.5 CP, establece en su apartado tercero un régimen “autónomo e independiente”⁷⁸ en el que se dispone “que 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.” Esta causa puede traer problemas en la interpretación de “cambio de circunstancias” pues deja en manos del JVP la valoración del término y podría colisionar con el principio de seguridad jurídica.

Esta causa de revocación ha sido muy criticada por la doctrina. Afirma MIR PUIG que “esta novedad es preocupante por la falta de precisión y excesiva vaguedad de los presupuestos en que se funda suscitando problemas de seguridad jurídica; al menos hubiera podido tildarse la peligrosidad de criminal; y quedarse así circunscrita a la posibilidad de comisión de nuevos delitos. Y se ha dicho que la medida puede resultar tremendamente injusta y desmotivadora para el penado que, por ejemplo, un cambio en su situación laboral, familiar o social puede incrementar las posibilidades de que vuelva a delinquir (...) cambio que no depende de su voluntad, puede no obstante conducir a que la autoridad judicial de forma imperativa, tenga que revocar la libertad condicional”.⁷⁹ En la misma línea, DE PAUL VELASCO considera que “no se entiende bien por qué se hace a los liberados condicionales de peor condición que al resto de los condenados suspensos, a los que sería igualmente aplicable esta causa de revocación, no contemplada, por cierto, en el Código Penal alemán, y que adolece de una vaguedad incompatible con la seguridad jurídica en una materia de tan graves consecuencias”.⁸⁰ También BARBER BURUSCO alega “que se trata de una cláusula abierta que permite al JVP utilizar cualquier cambio de circunstancias en las condiciones de liberación para revocar la libertad condicional, sin que pueda exigirse que el cambio de circunstancias sea producido por el condenado”.⁸¹

Asimismo, el art. 90.5 CP mediante remisión al art. 86 CP después de la LO 1/2015, recoge las causas que darán lugar a la revocación a la libertad condicional: “el juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado...”.

⁷⁸ Olano Giménez, *Formas substitutivas...*, p. 424.

⁷⁹ Mir Puig, *Derecho Penitenciario. El cumplimiento...*, p. 167.

⁸⁰ De Paul Velasco, “Comentario de urgencia sobre las modificaciones...”, apartado cuatro, párrafo octavo.

⁸¹ Barber Burusco, *La libertad condicional...*, p. 704.

Las causas de revocación de la libertad condicional son las siguientes:

En primer lugar, el art. 86.1 a) dispone que el penado “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”.

Esta causa permite al JVP mayor flexibilidad a la hora de decidir sobre la revocación de la libertad condicional, debiendo valorar si la comisión del nuevo delito cometido pone de manifiesto que ya no se la previsión de reinserción en la cual estaba fundada la suspensión. PLASENCIA DOMINGUEZ considera desacertada la técnica legislativa usada en cuanto a la generalidad de la palabra ‘delito’, ya que “en vez de establecerse un catálogo de delitos dolosos valorables a efectos de una eventual revocación, se opta por un cláusula excesivamente abierta que genera una situación de inseguridad al no concretar siquiera los parámetros de los que el Juez de Vigilancia pueda inferir que ese nuevo delito es revelador de la imposibilidad de mantener el pronóstico de falta de peligrosidad en que se fundó la decisión en su día adoptada”.⁸² Aun así, la no automatización de la revocación de la libertad condicional por la comisión de un nuevo delito que deducimos del nexo “y” en el precepto, considera REBOLLO VARGAS que es “una coherente decisión de política criminal con el sistema penitenciario de individualización científica presidido por una valoración personalizada del sujeto que ha cometido el comportamiento delictivo, con lo que desaparecen otras opciones anteriores en las que la comisión delictiva suponía la revocación inmediata de la suspensión”.⁸³

La segunda causa de revocación consiste en el incumplimiento grave o reiterado de las prohibiciones y deberes que se le fueron impuestos al penado, previstos en el art. 83 CP, para que se le concediera la suspensión. El JVP deberá valorar los hechos y determinar si ha habido un incumplimiento grave, aunque en el supuesto no especifica qué debe tener en cuenta para su determinación, por lo que deberá atender a la jurisprudencia. En caso de que finalmente el JVP decidiera que no tienen la consideración de grave, se atendería a las medidas previstas en el 83.2 CP, pudiendo “imponer al penado nuevas prohibiciones, deberes o condiciones, o modificar las ya impuesta 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”.

⁸² Plasencia Domínguez, N. (2017), “La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y la libertad condicional en el nuevo Código Penal” en Centro de Estudios Jurídicos, p. 31.

⁸³ Rebollo Vargas, “Algunos aspectos de la nueva regulación...”, apartado sexto, párrafo vigésimo octavo.

La tercera causa de revocación (art. 86.1 c) se establece para el incumplimiento de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al art. 84. A tenor del artículo, este precepto no sería aplicable a la revocación de la libertad condicional pues el art. 90.5 CP remite a los arts. 83,86 y 87, no incluyéndose el art. 84 CP, recogiendo en este último artículo condiciones que se aplican en el momento en que el juez o tribunal sentenciador dicta una sentencia condenando al sujeto a una pena privativa de libertad.

La última causa de revocación recogida en el art. 86.1 CP es la facilitación de información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo decomiso hubiera sido acordado; el incumplimiento del pago de las responsabilidades civiles a las cuales estuviera condenado, salvo que no tuviera capacidad económica para hacer frente al pago; o la facilitación de información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumplimiento la obligación impuesta en el art. 589 LEC. Se nos hace complicado entender este supuesto como causa de revocación de la libertad condicional, ya que el art. 90.4 CP la recoge como causa para la denegación de la libertad condicional, así el JVP hace una valoración de esos hechos con anterioridad a que la libertad condicional sea concedida, entendiéndose que no se cumplían, y siendo ilógica su posterior valoración.

En caso de septuagenarios y enfermos con padecimientos graves, como dijimos anteriormente, se añade otra causa de revocación de la libertad condicional, que se dará cuando el penado no facilite la información necesaria para valorar la evolución de la enfermedad al servicio médico penitenciario, al médico forense o a la persona que designe el juez o tribunal.

Coincido con SALAT PAISAL en qué la técnica legislativa utilizada es deficiente, en atención al órgano responsable para decidir sobre revocar la libertad condicional o no. Esto es, si el órgano competente tal como recoge el art. 86 CP disponiendo que “El juez o tribunal revocará la suspensión...” o, por el contrario, será el JVP tal como desprende el art. 90.5 CP. Este considera que “hubiera sido más apropiado que el art. 90.5 CP, en lugar de hacer una remisión genérica a la aplicabilidad del art. 86 CP, hiciera, bien una remisión únicamente a las causas de revocación establecidas, bien regulara de forma completamente autónoma el régimen de revocación de la libertad condicional.”⁸⁴

⁸⁴ Salat Paisal, “Análisis del instituto de la libertad condicional...”, p. 472.

Lo especialmente significativo sobre la nueva redacción dada por la LO 1/2015 sobre las consecuencias de la revocación de la libertad condicional, es que el legislador no computará el periodo transcurrido en libertad como tiempo de cumplimiento de condena. Remitimos al capítulo IV de este trabajo para el desarrollo de la desnaturalización de la libertad condicional.

VIII. CONCLUSIONES

La nueva regulación de la libertad condicional ha sufrido cambios significantes que han llevado a la desnaturalización de la misma. Sin haber sido esta una institución conflictiva entre la doctrina, la naturaleza de la libertad condicional pasa de ser el último grado dentro del sistema de individualización científica a ser una modalidad de sustitución de la ejecución de la pena. Esta alteración de su naturaleza conllevará consecuencias en la práctica, principalmente que al penado que esté en libertad condicional y le sea revocada, no le será computado el tiempo que ha pasado en libertad como tiempo de ejecución de la pena, teniendo así que cumplir todo el lapso de tiempo que le quedaba anteriormente a serle concedida la libertad condicional. Con esta regla se generaliza una norma que anteriormente se aplicaba solo a los condenados por ciertos delitos de terrorismo y que ahora será de aplicación para toda la comunidad penitenciaria, siguiendo el legislador una política de endurecimiento punitiva. Esta además queda reflejada en la exclusión de los condenados por delitos contra la libertad e indemnidad sexuales de la posibilidad de concedérseles la libertad condicional, sin ello tener ningún fundamento y la introducción de la prisión permanente revisable en nuestro Código Penal como pena grave de naturaleza indeterminada.

Esta última reforma ha llevado a una discusión doctrinal en cuanto a su constitucionalidad, y por ello nos encontramos a la espera de un pronunciamiento por parte del TC. Aun así, consideramos que una pena privativa de libertad, en la que el periodo de cumplimiento mínimo hasta poder optar a la libertad condicional es de veinticinco años, debería tener un fundamento científico sólido que justificara su introducción en el Código Penal seguido de una regulación exhaustiva que no diera lugar a posibles quebrantamientos de principios básicos del Derecho Penal.

Pese que el legislador intenta en algún caso ser benévolo con el penado, introduciendo por ejemplo la libertad condicional para delincuentes primarios, en la práctica como hemos visto es difícilmente aplicable. Comparto, como la mayoría de autores mencionados en este trabajo,

que el legislador utiliza la ley como instrumento punitivo a aquellos delitos que la sociedad considera más graves, sin tener en cuenta las circunstancias del delito o la gravedad del mismo.

Al mismo tiempo, es latente la deficiente técnica legislativa que es utilizada por el legislador para modificar la regulación de una institución tan necesaria como es la libertad condicional, una parte esencial del sistema de individualización científica, que da cumplimiento al mandato constitucional del art. 25.2 CE. Siendo antes de la reforma de 2015 una figura coherente entre la regulación dada por el CP, la LOGP y el RP, el legislador hace una modificación del CP sin variar las demás leyes complementarias, creando así problemas interpretativos y contradictorios por la remisión que se hace a determinados artículos de la suspensión de la ejecución de la pena. Así mismo, el legislador utiliza conceptos jurídicos indeterminados, hecho que puede llevar a la quiebra del principio de seguridad jurídica.

A nuestro parecer, la reforma aporta incertidumbre jurídica por la discrecionalidad que se desprende de términos jurídicos indeterminados utilizados en la redacción, además de un populismo punitivo que se desprende de la discriminación que sufren determinados presos por el delito cometido, debiendo ser ambos hechos inaceptables en un Estado de Derecho.

IX. BIBLIOGRAFÍA

BARBER BURUSCO, S. (2016), “La libertad condicional conforme a la lo 1/2015, de 30 de marzo: ¿instrumento diseñado para prolongar el control penal?” en *Estudios penales y criminológicos*, núm. 36, pp. 663-710.

CABRERA MARTÍN, M. (2017), “Crónica de jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, enero-abril 2017” en *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, núm. 57, pp. 777-806.

CERVELLÓ DONDERIS, V. (2019), *Derecho Penitenciario*, 4ª edición, Valencia.

CUTINO, S. (2018), “La libertad condicional” en Fernández Bermejo, D.; González García, A. (Coord.): *Cuestiones penitenciarias actuales. Criminología, Derecho y Práctica*, pp. 111-122.

DAURIS RODRÍGUEZ, A. (2013), “La prisión permanente revisable: principales argumentos en contra de su incorporación al acervo punitivo español” en *Revista de derecho penal y criminología*, 3ª Época, núm. 10, pp. 65-114.

- (2014), “La libertad condicional como forma de suspensión de la ejecución de la pena” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 21, pp. 1-44.
- (2016), *Ejecución de penas en España: una reinserción social en retirada*, Granada.

DE PAUL VELASCO, J.M. (2015), “Comentario de urgencia sobre las modificaciones introducidas por la L.O 1/2015 en el régimen de la suspensión de condena y de la libertad condicional” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 24. Disponible online: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=416708&d=1 [Consulta: 24-05-2020]

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

FERNANDEZ BERMEJO, D. (2014), *Individualización científica y tratamiento en prisión*, Ministerio del Interior, Madrid.

- (2019), “Del sistema progresivo a la individualización científica. La elaboración de la Ley General Penitenciaria y la relevancia del bienio 1978-1979 en el derecho

penitenciario” en *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*, Fascículo 1, pp. 483-519.

FERNANDEZ VIZÁN, B. (2019), “Prisión permanente revisable. Aspectos y circulares de la Fiscalía General del Estado” en *Studia Zamorensia*, Vol. XVIII, pp. 209-216.

FRANCO IZQUIERDO, M. (2017), *La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad en el Código penal español: cuestiones controvertidas a las que se enfrentan los tribunales de justicia en su aplicación*, (Tesis doctoral), Universidad del País Vasco, Bilbao. Disponible online: https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/24067/TESIS_FRANCO_IZQUIERDO_MONICA.pdf?sequence=1&isAllowed=y [Consulta: 24-05-2020]

FUENTES OSORIO, J.L. (2014), “¿la botella medio llena o medio vacía? La prisión permanente: El modelo vigente y la propuesta de reforma” en *Revista de Derecho Constitucional Europeo*, núm. 21, pp. 309-345.

GARCÍA-ESPAÑA, E. (2018), “El arraigo de presos extranjeros: más allá de un criterio limitador de la expulsión” en *Migraciones*, núm. 44, pp. 119-144.

GARCÍA PEREZ, O. (2018), “La legitimidad de la prisión permanente revisable a la vista del estándar europeo y nacional” en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVII, pp. 409-459.

GARCÍA VALDÉS, C. (2015), “La legislación penitenciaria española: orígenes y Ley Orgánica General Penitenciaria” en *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, Tomo 68, Fasc/Mes 1, pp. 63-78.

GARRIDO LORENZO, M.A. (2015), “La libertad condicional tras reforma por Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo” en *Revista del Ministerio Fiscal*, núm. 0, pp. 35-70.

GARRO CARRERA, E. (2017), “Tercer grado y libertad condicional de condenados por delitos de terrorismo: una mirada desde la libertad ideológica y el derecho a no inculparse. La gestión penitenciaria del final de ETA” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 28. Disponible online: https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=419465&texto=#nota63 [Consulta: 24-05-2020]

- GIMBERNAT ORDEIG, E. (2004), *Prólogo a la novena edición del Código Penal*, Madrid.
- GUISASOLA LERMA, C. (2015), “Libertad Condicional” (arts. 90, 91 y 92)” en GONZÁLEZ CUSSAC, JL. (Dir.), *Comentarios a la Reforma del Código Penal de 2015*, Valencia, pp. 375-390.
- GONZÁLEZ TASCÓN, M.M. (2016), “La cuarta reforma del artículo 89 del CP relativo a la expulsión del extranjero condenado a pena de prisión” en *Estudios Penales y Criminológicos*, vol. XXXVI, pp. 131-197.
- ICUZA SÁNCHEZ, I. (2019), *La prisión permanente revisable: un análisis a la luz de la jurisprudencia del TEDH y del modelo inglés*, (Tesis doctoral), Universidad del País Vasco, Bilbao. Disponible online: <http://hdl.handle.net/10810/35146> [Consulta: 24-05-2020]
- LEGAZ MARTÍNEZ, M.A. (2017), *Evolución legislativa de la libertad condicional en España. Un estudio comparado con Italia y Chile*, (Tesis doctoral), Universidad Católica de Murcia, Murcia. Disponible online: <http://hdl.handle.net/10952/2515> [Consulta: 24-05-2020]
- LLOBET ANGRÍ, M. (2007), “La ficticia realidad modificada por la Ley de Cumplimiento Íntegro y Efectivo de las Penas y sus perversas consecuencias” en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, núm. 1, pp. 2-36. Disponible online: <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/view/78723> [Consulta: 24-05-2020]
- MIR PUIG, C. (2011), *Derecho Penitenciario. El cumplimiento de la pena privativa de libertad*, 3ª edición, Barcelona.
- MUÑOZ CONDE, F. / GARCÍA ARÁN, M. (2010), *Derecho Penal. Parte General*, 8º edición, Valencia.
- NUÑEZ FERNÁNDEZ, J. (2014), “Análisis crítico de la libertad condicional en el proyecto de reforma del Código Penal de 20 de septiembre de 2013 (especial referencia a la prisión permanente revisable”, en *La Ley Penal*, núm. 110, pp. 50-74.
- OLANO GÍMENEZ, M.C. (2017), *Formas substitutivas de la ejecución de las condenas privativas de libertad*, (Tesis doctoral), Universidad Complutense de Madrid, Madrid. Disponible online: <https://eprints.ucm.es/48034/1/T40029.pdf> [Consulta: 24-05-2020]
- PLASENCIA DOMÍNGUEZ, N. (2017), “La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y la libertad condicional en el nuevo Código Penal” en Centro de

Estudios Jurídicos. Disponible online:
<https://www.fiscal.es/documents/20142/99948/Ponencia+Plasencia+Dominguez%2C+Natividad.pdf/692256cc-1586-6c95-8681-a02400c1a9d4?version=1.0> [Consulta: 24-05-2020]

REBOLLO VARGAS, R. (2016), “Algunos aspectos de la nueva regulación de la libertad condicional: algo más que conjeturas problemáticas” en *Revista General de Derecho Penal*, núm. 26. Disponible online:
https://www.iustel.com/v2/revistas/detalle_revista.asp?id_noticia=418037& [Consulta: 24-05-2020]

RENART GARCÍA, F. (2003), *La libertad condicional: nuevo régimen jurídico*, Madrid.

SALAT PAISAL, M. (2015), “Análisis del instituto de la libertad condicional en la reforma del CP de 2015” en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, núm. 19, pp. 415-436.

SERRANO TRIGUEROS, J. (2017), “Suspensión de la pena de prisión permanente revisable”, *Revista Foro FICP*, núm. 6, pp.1-12. Disponible online: <https://ficp.es/wp-content/uploads/2017/06/Serrano-Trigueros.-Comunicaci%C3%B3n.pdf> [Consulta: 24-05-2020]

TÉBAR VILCHEZ, B. (2006), “El modelo de libertad condicional español” en *Revista de derecho y proceso penal*, núm. 15, pp. 21-271.

Otras fuentes:

Circular 7/2015 de la F.G.E, sobre la expulsión de ciudadanos extranjeros como medida sustitutiva de la pena de prisión tras la reforma operada por LO 1/2015 en: https://www.fiscal.es/memorias/estudio2016/CIR/CIR_07_2015.html [Consulta: 24-05-2020]

Circular 4/2015 de II.PP sobre aspectos de la ejecución penal afectados por la reforma del Código Penal en la L.O. 1/2015 de 30 de marzo en: http://www.institucionpenitenciaria.es/web/export/sites/default/Noticias/Carpeta/Circular_I-4-2015.pdf [Consulta: 24-05-2020]

C.G.P.J. (2013), “Informe al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de Noviembre, del Código Penal” en http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder_Judicial/Consejo_General_del_Poder_Judicial/Act

[ividad del CGPJ/Informes/Informe al Anteproyecto de Ley Organica por la que se modifica la Ley Organica 10 1995 de 23 de noviembre delCodigo Penal](#) [Consulta: 24-05-2020]

F.G.E (2012), “Informe del Consejo Fiscal al Anteproyecto de Ley Orgánica por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 24 de noviembre, del Código Penal” en: <http://www.juecesdemocracia.es/legislacion/INFORME%20ANTEPROYECTO%20CP%202012%20CONSEJO%20FISCAL.pdf>

Sentencias:

Tribunal Constitucional (Sala Segunda). Sentencia núm. 48/1996, de 25 marzo de 1996.

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1º). Sentencia núm. 713/2018, de 16 de enero de 2019.

Tribunal Supremo (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 59/2018, 2 de febrero de 2018.

Audiencia Nacional (Sala de lo Penal, Sección 1ª). Auto núm. 359/2012, de 19 de septiembre de 2012.

Audiencia Provincial de Baleares. Auto núm. 676/2018, de 23 de noviembre de 2018.

Audiencia Provincial de Pontevedra. (Sección 4ª). Sentencia núm. 42/2017, de 14 de julio de 2017.

X. LEGISLACIÓN

Real decreto-ley aprobando el proyecto de Código Penal, que se inserta, y disponiendo empiece a regir como Ley del Reino el día 1º de Enero de 1929. «Gaceta de Madrid» de 13 de septiembre de 1928, núm. 257, pp. 1450 a 1526.

Decreto 162/1968, de 25 de enero, sobre modificación de determinados artículos del Reglamento de los Servicios de Prisiones de 2 de febrero de 1956. Boletín Oficial del Estado, de 5 de febrero de 1968, núm. 31, pp. 1675 a 1678.

Constitución Española. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 1978, núm. 311, pp. 29313 a 29424.

Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria. Boletín Oficial del Estado, de 5 de octubre de 1979, núm. 239, pp. 23180 a 23186.

Instrumento de Ratificación del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950, y enmendado por los Protocolos adicionales números 3 y 5, de 6 de mayo de 1963 y 20 de enero de 1966, respectivamente. Boletín Oficial del Estado, de 10 de octubre de 1979, núm. 243, pp. 23564 a 23570.

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, de 24 de noviembre de 1995, núm. 281, pp. 33987 a 34058.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Boletín Oficial del Estado, de 12 de enero de 2000, núm. 10, pp. 1139 a 1150.

Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, de 31 de marzo de 2015, núm. 77, pp. 27061 a 27176.

Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito. Boletín Oficial del Estado, de 28 de abril de 2015, núm. 101, pp. 36569 a 36598.