

PROPUESTAS DE MODIFICACION AL ANTEPROYECTO DE REFORMA DEL CODIGO PENAL

SOBRE LA SUPRESIÓN DE LAS FALTAS.-

La modificación de los artículos 1.1, 1.2, 7, 9, 10, 11, 13, 15, 16.2, 16.3, 22.4.1, 27, 30.1, 31, obedecen a la decisión de despenalizar las faltas. No obstante, determinadas faltas lo que se hace en transformarlas en delitos leves, por lo que, podría considerarse que desde el punto de vista del derecho de defensa, resultaría más adecuado, despenalizar determinadas faltas, pero manteniendo como faltas, aquellas que ahora pasan a considerarse como delitos leves. No es lo mismo una condena por falta, que una condena por delito. Además a estas conductas se le pueden añadir penas privativas de derecho que hasta este momento no eran aplicables a las faltas.

Por ello, nos oponemos a la supresión de las faltas.

La salida del Código Penal de las faltas va a crear de hecho un "ámbito de impunidad" que afectará a las relaciones sociales de manera grave y directa. El poder disuario y tuitivo de un Tribunal de Justicia no puede ser sustituido por una consideración "administrativa" de conductas privadas e interpersonales, desconociendo quien y como va a tener ese poder del Estado.

La eliminación de las faltas como medio para eliminar atasco en la Administración de Justicia, es un sofisma. Las faltas no atascan, sino que resuelven muchos procedimientos y contribuyen a instaurar la paz social que, de otra forma, quedaría sin un referente de amparo y protección. Ese referente no puede ser la Administración actuando como policía gubernativa.

Por otro lado, el amparo que otorga la protección de las faltas contribuye de forma muy importante a la paz social, evitando situaciones que podrían determinar tomarse fa Justicia por su mano.

El colapso en los Juzgados y Tribunales no se elimina suprimiendo faltas, eliminando recursos, elevando cuantías, o instaurando tasas, que son medidas que sacan el conflicto de la estadística, pero no lo resuelven. Por esa vía, si se suprimen además de las faltas algunos otros ilícitos penales también se podrían descongestionar los Juzgados. Faltas medios humanos y materiales, y las faltas no sobran, modulan los conflictos menores e impiden que se produzcan otros mucho más graves.

En conclusión, nuestra propuesta es que se reconsidere la eliminación de las faltas, y su mantenimiento en la situación actual.

ARTICULO 36

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Vigésimo. Se introducen dos nuevos apartados 3 y 4 en el artículo 36, con la siguiente redacción:

“3. En el caso de que hubiera sido impuesta una pena de prisión permanente revisable, la clasificación del condenado en el tercer grado no podrá efectuarse:

- a. Hasta el cumplimiento de veinte años de prisión efectiva, en el caso de que el penado lo hubiera sido por un delito del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código.
- b. Hasta el cumplimiento de quince años de prisión efectiva, en el resto de los casos.

La clasificación en tercer grado deberá ser autorizada por el Tribunal previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social, oídos el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias.

En estos supuestos, el penado no podrá disfrutar de permisos de salida hasta que haya cumplido un mínimo de doce años de prisión, en el caso de previsto en la letra a), y ocho años de prisión, en el previsto en la letra b).

4. En todo caso, podrá acordarse la progresión a tercer grado por motivos humanitarios y de dignidad personal, valorando especialmente su dificultad para delinquir y escasa peligrosidad, en el caso de penados enfermos muy graves con padecimientos incurables. En estos supuestos, la progresión a tercer grado deberá ser autorizada por el Tribunal previo informe del Ministerio Fiscal.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA.

El precepto pasaría a tener solo un número 1 cuya redacción sería la siguiente:

“La pena de prisión tendrá una duración mínima de seis meses y máxima de 15 años, salvo lo que excepcionalmente dispongan otros preceptos del presente Código.

Su cumplimiento, así como los beneficios penitenciarios que supongan acortamiento de la condena, se ajustarán a lo dispuesto en las leyes y en este Código.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

1º- Se propone la no introducción de la condena de prisión permanente revisable, al considerarla contraria al art. 25 de la CE de 1979, y al entender que lo determinante es saber el tiempo máximo de privación de libertad que permite al ser humano hacer efectiva la finalidad reinsertadora de dicha pena, manifestamos que la propuesta que se realiza por el Gobierno para introducir dos nuevos apartado 3 y 4 en el precepto abunda en el establecimiento de un trato degradante e inhumano a la persona privada de libertad cuya condena sea superior a 15 ó 20 años de cárcel, y por tanto proponemos que no se tengan en cuenta.

2º.- Por el contrario se proponen los siguientes cambios en el precepto: Eliminación del periodo de seguridad que se establece en el actual número 2 del precepto. Establecer un régimen especial de cumplimiento para determinados tipos de delitos, nos ubica de lleno en el denominado Derecho Penal del enemigo y quiebra el sistema de individualización científica que rige el actual sistema de clasificación penitenciaria contemplado en la LOGP y el Reglamento que la desarrolla.

El denominado periodo de seguridad es una evidencia más de la legislación penal a golpe de suceso y alarma social, ya que no es necesario para que determinadas personas que cumplen condena por delitos graves no accedan al tercer grado antes de cumplir la mitad de su condena, siempre y cuando no cumplan los requisitos previstos en la ley.

La Subcomisión de Penitenciario del Consejo General de la Abogacía desde hace mucho tiempo ha manifestado que “El cumplimiento de una condena privativa de libertad superior a 15 años produce efectos físicos y psíquicos irreversibles en las personas, por lo que nadie debería superar dicho límite de cumplimiento de sus penas.” Afirmación avalada por diversas personas con experiencia en el ámbito penal:

- JOSE ANTONIO MARTIN PALLIN, Magistrado emérito del Tribunal Supremo. En un artículo titulado “Derecho aplicado al enemigo terrorista”, y como propuesta de modificación entorno a los artículos 76 y 78 del C.P., afirma: El fundamento para proponer la supresión de un cumplimiento efectivo tan largo se encuentra en el respeto por los principios de humanidad, prohibición de exceso, proporcionalidad y favorecimiento de la reinserción social, que al Grupo de Estudios de Política Criminal situó en la propuesta alternativa al sistema de penas y su ejecución como criterios inspiradores del sistema de penas número 4 y 5. Igualmente en el apartado III de la Propuesta –dedicado a las penas privativas de libertad- se refieren específicamente a esta cuestión las reglas 1 (inconstitucionalidad de la prisión perpetua y la prisión de larga duración) y 2 (máximo de 15 años de duración del cumplimiento efectivo como límite optimo).
- JORNADAS DE LA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE DERECHO PENAL, celebradas en la facultad de derecho de la Universidad de Cáceres los días 10 y 11 de junio de 2005. En la segunda mesa redonda: Las consecuencias jurídicas del delito. Necesidades de reforma (integrada por D. FERNANDO NAVARRO CARDOSO, profesor titular de Derecho Penal de la Universidad de las Palmas; D. HERNAN HORMAZABAL MALAREE, catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Girona; y, D. JUAN MARIA TERRADILLOS BASOCO, Catedrático de Derecho Penal de la Universidad de Cádiz), se concretó, entre otras propuestas de modificación de la legislación penal: fijar en quince años la duración máxima, y en seis meses la duración mínima de la pena de prisión, atendiendo a la prevención especial.
- EN LA LECCIÓN 42, “EL SISTEMA DE PENAS EN EL CÓDIGO PENAL ESPAÑOL”, del programa de derecho penal de la facultad de la UNED del País vasco, elaborado por el catedrático, D. JOSE CERESO MIR, se afirma: Critica a nuestro actual CP: en relación con determinados supuestos permite penas de hasta 30 años (cuando existe consenso en que las penas privativas de libertad de duración superior a 15 años pueden provocar la desestructuración de la personalidad del sujeto).

- El II ENCUENTRO EUROPEO DE JURISTAS Y PASTORAL PENITENCIARIA celebrado entre los días 26 de abril y 1 de mayo de 2006 en Viena, entre sus conclusiones aprobó: Considerar que el período de internamiento de los reclusos no debe ir más allá de los 15 años, porque el deterioro que la cárcel produce a los presos hace prácticamente imposible su reinserción social.
- D.^a CARMEN LOPEZ PEREGRIN, profesora de Derecho Penal de la Universidad Pablo Olavide de Sevilla, en un artículo sobre las modificaciones penales introducidas en las reformas de 2003, publicado en la revista *Ámbito Jurídico.com.br*, afirma, siguiendo a Cid Moliné: De hecho, el límite máximo de pena vigente en el anterior Código penal para casos de acumulación de penas (30 años) había sido ya criticado desde la doctrina por excesivo. Así, por ejemplo, consideraba Cid Moliné (1994, p. 293) que el principio de efectividad –según el cual una sanción penal sólo está justificada si la violencia que evita es superior a la que causa y si, además, se verifica que entre dos sanciones que producen semejante evitación de la violencia, se prefiere la que menor violencia supone- resultaba vulnerado por el límite de 30 años (vigente también en el Código franquista). Y ello porque, en su opinión, resulta muy difícil argumentar que una vez superados 10 ó como máximo 15 años de prisión, los excesos de condena puedan incrementar su capacidad preventiva. “Desde mi punto de vista –dice este autor- los individuos cuyos comportamientos no resulten intimidados por condenas de tal entidad, tampoco lo son por condenas mayores”. Al margen de que penas de prisión de 30 años o superiores tienen un nulo efecto resocializador.
- JULIAN C. RIOS MARTÍN, profesor de Derecho Penal de la Universidad Pontificia de Comillas, en un artículo titulado: “Reflexiones sobre la Ley 7/2003. El incremento de la violencia punitiva”, manifiesta: Desde la experiencia de personas que llevan años trabajando con personas presas, se afirma que cuando una persona sufre un encierro penitenciario de más de 15 años, la destrucción como ser social, relacional y emocional es una realidad. En principio la extensión temporal de la penas se fija en función de la gravedad de las conductas delictivas, pero habría que reflexionar sobre la oportunidad de una revisión de tal extensión temporal desde el punto de vista de las consecuencias de la cárcel en la eficacia resocializadora de la misma.
- JOSE LUIS SEGOVIA BERNABÉ, Jurista-Criminólogo, Sacerdote, profesor de exclusión social de la Universidad Pontificia de Salamanca, colaborador de los cursos de formación del CGPJ, en un artículo titulado “Consecuencias de la prisionización”, publicado en el número 8 de los Cuadernos de Derecho Penitenciario del ICAM, afirma: Como tiene recogido nuestro Tribunal Supremo (p.e. STS 16.04.98) y existe un consenso generalizado entre los especialistas que mantiene que un tiempo de reclusión ininterrumpido superior a los 15 años provoca en la mayor parte de los sujetos consecuencias de orden psíquico y social que hacen incierta y, en ocasiones, imposible su reintegración a la vida social. A pesar de que nuestro ordenamiento jurídico proscribía la cadena perpetua –en los países de nuestro entorno que la tienen no suelen superarse los 15-20 años de prisión efectiva-, nuestra legislación posibilita que varios cientos de personas presas estén condenados “a pulso” a penas que superan los 20, 25 y 30 años que establece como límite el Código. “Causa sonrojo aprobar liquidaciones en las que se afirma sin posibilidad de refundiciones, que la extinción por cumplimiento, tendrá lugar en el 2045. No es extraño comprobar liquidaciones donde se establece la extinción de condena en un término superior a los 50

años” Andrés Martínez Arrieta, Magistrado de la Sala II del Tribunal Supremo Ponencia en el VI Congreso de P. Penitenciaria, Corintios XIII, 2001 Como pudiera pensarse, no se trata necesariamente de “delitos de sangre”, sino que, en ocasiones, ha sido función de factores aleatorios como tiempo de enjuiciamiento, lugar de la condena etc. Así se da la paradoja de que por idénticos delitos y con la misma peligrosidad dos personas pueden verse condenadas a penas completamente distintas, superiores en algunos casos a los límites que marca el Código penal, convertidas de hecho en una auténtica cadena perpetua. Ello es con frecuencia desconocido no sólo por la población en general, sino por los propios operadores jurídicos.

- JESUS VALVERDE MOLINA, en su libro titulado “La cárcel y sus consecuencias”, tras un pormenorizado análisis de la incidencia de la privación de libertad en las personas, indicando por franjas de años dichas consecuencias, termina afirmando que a partir de los 15 años la reinserción social es prácticamente imposible.
- CUADERNOS DE FORMACIÓN PENITENCIARIA, de CARITAS ESPAÑOLA, en su número 4, página 10, se afirma: existe un consenso generalizado entre los especialistas que mantiene que un tiempo de reclusión ininterrumpido superior a los 15 años provoca en la mayor parte de los sujetos consecuencias de orden psíquico y social que hacen incierta y, en ocasiones, imposible su reintegración a la vida social

NOTA.- Aunque este artículo no es la ubicación adecuada, habría que proponer que las penas de prisión inferiores a los seis meses fueran sustituidas con carácter obligatorio.

ARTICULO 76

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Vigésimo noveno. Se modifica el artículo 76, que queda redactado del siguiente modo:

“1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 20 años. Excepcionalmente, este límite máximo será:

- a. De 25 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión de hasta 20 años.
- b. De 30 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.
- c. De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, dos de ellos estén castigados por la ley con pena de prisión superior a 20 años.
- d. De 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código y alguno de ellos esté castigado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.

e. Cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos y, al menos, uno de ellos esté castigado por la Ley con pena de prisión permanente revisable, se estará a lo dispuesto en los artículos 92 y 78 bis de este Código.

A los efectos de este apartado, no se computarán las penas impuestas por delitos leves.

2. La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

La redacción del precepto que se propone es:

“1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el máximo de cumplimiento efectivo de la condena del culpable no podrá exceder del triple del tiempo por el que se le imponga la más grave de las penas en que haya incurrido, declarando extinguidas las que procedan desde que las ya impuestas cubran dicho máximo, que no podrá exceder de 15 años. Excepcionalmente, este límite máximo será de 20 años, cuando el sujeto haya sido condenado por tres o más delitos y al menos dos estén castigados por la ley con pena de prisión de hasta 15 años.

2. La limitación se aplicará aunque las penas se hayan impuesto en distintos procesos cuando lo hayan sido por hechos cometidos antes de la fecha en que fueron enjuiciados los que, siendo objeto de acumulación, lo hubieran sido en primer lugar.”

3. Los penados con una condena total, pendiente de cumplir en todo o en parte, superior al límite excepcional de 20 años, a los que no le fuera de aplicación los apartados anteriores del presente artículo, una vez haya cumplido dicho límite excepcional de cumplimiento podrán acceder a la libertad condicional, siempre y cuando cumplan los requisitos previstos en la ley, salvo el temporal.”

4º.- (Se añadiría un número 3 con la siguiente redacción): “La aplicación de cualquiera de las reglas previstas en este artículo, dejaría sin efecto las penas que se acumulan, pasando el penado a tener una nueva pena sobre la que se calcularían los permisos, las progresiones de grado, la libertad condicional, y cualquier beneficio penitenciario que requiriere el cumplimiento de una porción de la pena para su obtención”.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

1º.- Con el fin de caer en el denominado derecho penal del enemigo, se propone la supresión de los supuestos excepcionales b), c) y d). De esta forma la limitación temporal de la pena nada tendrá que ver con el tipo de delito y solo con el “quantum” de la pena.

2º.- Se introducirá un número 3 en el precepto, de debe llevar las consiguientes modificaciones en la regulación de la libertad condicional, por que el, aquellas personas a las que no le sea aplicable las reglas del art. 76 CP (triple de la mayor o límite de cumplimiento), a partir del máximo tiempo de cumplimiento de la pena prevista en este precepto, podrá acceder a la libertad condicional siempre y cuando cumplan con sus requisitos salvo el temporal que se les fijará en dicho límite máximo de cumplimiento. Se trata de evitar las cadenas perpetuas de hecho.

NOTA.- La redacción de la propuesta 2, que no varía la propuesta de dicho precepto del Anteproyecto, podría ser mejorada por el fin de garantizar que la acumulación se realiza con el único criterio de que una vez exista una condena, a la pena (A) por dicha condena, le serán

acumulables todas las penas impuestas (B, C, D...) en procedimientos por hechos ocurridos con anterioridad a la fecha de la sentencia de la pena A.

ARTICULO 78

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Trigésimo primero. Se modifica el apartado 2 del artículo 78, que queda redactado de la siguiente manera:

“2. En estos casos, el Juez de vigilancia, previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador, podrá acordar razonadamente, oídos el Ministerio Fiscal, Instituciones Penitenciarias y las demás partes, la aplicación del régimen general de cumplimiento.

Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, y atendiendo a la suma total de las penas impuestas, la anterior posibilidad sólo será aplicable:

- a. Al tercer grado penitenciario, cuando quede por cumplir una quinta parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.
- b. A la libertad condicional, cuando quede por cumplir una octava parte del límite máximo de cumplimiento de la condena.”

Trigésimo segundo. Se introduce un nuevo artículo 78 bis, con la siguiente redacción:

“1. En los casos en los casos previstos en el apartado e) del artículo 76 de este Código la progresión a tercer grado requerirá del cumplimiento:

- a. de un mínimo de dieciocho años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y uno de ellos esté castigado con pena de prisión permanente revisable y el resto de las penas impuestas sumen total que exceda de cinco años.
- b. de un mínimo de veintidós años de prisión, cuando el penado lo haya sido por varios delitos y dos o más de ellos estén castigados con una de prisión permanente revisable.

2. En estos casos, la suspensión de la ejecución del resto de la pena requerirá que el penado haya extinguido:

- a. un mínimo de veinticinco años de prisión, en el supuesto al que se refiere la letra a) del apartado anterior
- b. un mínimo de treinta años de prisión en el de la letra b) del apartado anterior.

3. Si se tratase de delitos referentes a organizaciones y grupos terroristas y delitos de terrorismo del Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, o cometidos en el seno de organizaciones criminales, los límites mínimos de cumplimiento para el acceso al tercer grado de clasificación serán de veinticuatro años de prisión, en el supuesto al que se refiere la letra a) del apartado primero, y de treinta y dos años de prisión en el de la letra b) del apartado primero.

En estos casos, la suspensión de la ejecución del resto de la pena requerirá que el penado haya extinguido un mínimo de veintiocho años de prisión, en el supuesto al que se refiere la letra a) del apartado primer, y de treinta y cinco años de prisión en el de la letra b) del apartado primero.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

3º.- La redacción que se propone es la siguiente:

“1. Si a consecuencia de las limitaciones establecidas en el apartado 1 del artículo 76 la pena a cumplir resultase inferior a la mitad de la suma total de las impuestas, el Juez o Tribunal sentenciador podrá acordar que los permisos de salida, la clasificación en tercer grado y el cómputo de tiempo para la libertad condicional se refieran a:

- **A la tercera parte del límite de cumplimiento de su condena para los permisos.**
- **A la mitad del límite de cumplimiento de su condena para el tercer grado.**
- **A las 4/5 partes del límite de cumplimiento de su condena para la libertad condicional.**

2. En estos casos, el Juez de vigilancia, previo pronóstico individualizado y favorable de reinserción social y valorando, en su caso, las circunstancias personales del reo y la evolución del tratamiento reeducador, podrá acordar razonadamente, oído el Ministerio Fiscal e Instituciones Penitenciarias, la aplicación del régimen general de cumplimiento.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

1º.- Rechazamos la propuesta de introducir un art. 78 bis nuevo, por la razón ya aludida de apartarnos de lleno de todo aquello que nos lleve al denominado derecho penal del enemigo, o la ejecución penas que puedan ser degradantes e inhumanas por contrarias al principio de reinserción.

2º.- Se propone la eliminación del actual párrafo segundo por el mismo motivo que se rechaza la introducción de un nuevo art. 78 bis.

3º.- La legislación española que basa el cumplimiento de la pena privativa de libertad en el criterio reinsertador de la persona no puede permitirse un precepto que impida el estudio individualizado, a fin de determinar si la evolución tratamental de la persona penada, le permite acceder a los permisos, al régimen de semilibertad o a la libertad condicional. Porque una cosa es que se estudie la aplicación de dichas figuras penitenciarias y se le denieguen porque no se las “merece” y otra cosa es denegárselas sin estudiar previamente si las merece o no,

4º.- Otra posibilidad se propuesta, alternativa a la 3º es eliminar en su totalidad el precepto, al entender que la aplicación de las reglas del art. 76 CP llevarían consigo una nueva pena y no un límite de cumplimiento.

ARTÍCULO 80

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Se modifica el artículo 80, que queda redactado como sigue:

“1. Los Jueces o Tribunales, mediante resolución motivada, podrán dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años cuando sea razonable esperar que la mera imposición de la pena que se suspende resulte suficiente para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos.

Para adoptar esta resolución el Juez o Tribunal valorará las circunstancias del delito cometido, la personalidad del penado, sus antecedentes, su conducta posterior al hecho, en particular su esfuerzo para reparar el daño causado, 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.

2. Serán condiciones necesarias para dejar en suspenso la ejecución de la pena, las siguientes:

1ª) Que el condenado haya delinquido por primera vez. A tal efecto no se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes o por delitos leves, ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debieran serlo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 136 de este Código.

2ª) Que la pena, o la suma de las impuestas, no sea superior a dos años, sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa.

3ª) Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se haya hecho efectivo el comiso acordado en sentencia conforme al artículo 127 CP.

Este requisito se entenderá cumplido cuando el penado asuma el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo a su capacidad económica y de facilitar el comiso acordado, y sea razonable esperar que el mismo será cumplido.

3. Excepcionalmente, podrá acordarse la suspensión de las penas de prisión que individualmente no excedan de dos años, cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado, así lo aconsejen. En estos casos, la suspensión se condicionará siempre al cumplimiento de las prestaciones a que se refiere el número 1) del Artículo 84 de este Código. Asimismo, se impondrá siempre una de las medidas a que se refieren los números 2) ó 3) del mismo precepto.

4. Los Jueces y Tribunales sentenciadores podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo.

5. Aun cuando no concurren las condiciones 1ª y 2ª previstas en el apartado 2 de este artículo, el juez o tribunal podrá acordar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a cinco años de los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia de las sustancias señaladas en el número 2 del Artículo 20, siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión.

El Juez o Tribunal podrá ordenar la realización de las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos.

En el caso de que el condenado se halle sometido a tratamiento de deshabitación, también se condicionará la suspensión de la ejecución de la pena a que no abandone el tratamiento hasta su finalización.

6.- En los delitos que sólo pueden ser perseguidos previa denuncia o querrela del ofendido, los Jueces y Tribunales oirán a éste y, en su caso, a quien le represente, antes de conceder los beneficios de la suspensión de la ejecución de la pena.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone la siguiente redacción del precepto:

“1. Los Jueces o Tribunales, previa audiencia de las partes, mediante resolución motivada, podrán dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años.

Para adoptar esta resolución el Juez o Tribunal valorará la naturaleza del hecho, las circunstancias personales, familiares y sociales del reo, su conducta posterior al hecho, en particular su esfuerzo para reparar el daño causado, y especialmente su participación en un proceso de mediación, así como los efectos que quepa esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas que fueren impuestas.

2. Serán condiciones necesarias para dejar en suspenso la ejecución de la pena, las siguientes:

1ª) Que el condenado haya delinquido por primera vez. A tal efecto se considerará que concurre este requisito si en el momento de cometer el delito no tiene ninguna condena firme por delito doloso. No se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes o por delitos leves, ni los antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debieran serlo, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 136 de este Código.

2ª) Que la pena, o la suma de las impuestas, no sea superior a dos años, sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa.

3ª) Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se haya hecho efectivo el comiso acordado en sentencia conforme al artículo 127 CP.

Este requisito se entenderá cumplido cuando el penado asuma el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo a su capacidad económica y de facilitar el comiso acordado así como cuando el Juez o Tribunal declare la imposibilidad total o parcial de que la persona condenada haga frente a la misma.

3. Supresión, a fin de mantener actual redacción del artículo 88, en el lugar que se considere correspondiente.

4. Los Jueces y Tribunales sentenciadores podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, valorándose en cada caso su concesión en el supuesto que en el momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo.

5. Aun cuando no concurren las condiciones 1ª y 2ª previstas en el apartado 2 de este artículo, el juez o tribunal podrá acordar la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a cinco años de los penados que en el momento de comisión del delito acredite su dependencia a las sustancias señaladas en el número 2 del Artículo 20, extremo que podrá ser acreditado en sentencia o con posterioridad a la misma y siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión.

El Juez o Tribunal podrá ordenar la realización de las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos.

En el caso de que el condenado se halle sometido a tratamiento de deshabitación, también se condicionará la suspensión de la ejecución de la pena a que no abandone el tratamiento hasta su finalización.

6.- En los delitos que sólo pueden ser perseguidos previa denuncia o querrela del ofendido, los Jueces y Tribunales oirán a éste y, en su caso, a quien le represente, antes de conceder los beneficios de la suspensión de la ejecución de la pena.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Apartado 1.- Se considera necesario eliminar el concepto de personalidad del penado ya que este término requiere de un estudio psico-social del mismo inviable tal y como está configurado el actual procedimiento,

Debe eliminarse el concepto antecedentes, toda vez que a continuación establece la necesidad de ser primario.

Se propone incluir como circunstancias a valorar el sometimiento del penado a un proceso de mediación con la víctima, valorándose el esfuerzo del mismo por reparar el daño causado y la asunción de responsabilidad.

Apartado 2.-3”. Consideramos ambigua y vaga la referencia al término “sea razonable esperar...”, genera inseguridad jurídica al referirse a un juicio pronóstico de comportamiento futuro, estimamos necesario su eliminación.

Se propone mantener la audiencia al penado y a las partes, so pena de vulnerar el derecho de defensa tal y como ha venido declarando el Tribunal Constitucional, entre otras en su sentencia 248/2004 de 20 de diciembre de 2004. Esta audiencia deviene imprescindible a la hora de valorar el compromiso de pago del penado y la “razonabilidad de su cumplimiento”.

Apartado 3.- Se pretende integrar, a través de la absorción, la sustitución en el régimen general de suspensión eliminando su autonomía con el fin argumental, según la Exposición de Motivos, de asegurar una mayor celeridad y eficacia al tener que pronunciarse en una única ocasión los jueces sobre la ejecución o no de la pena de prisión. No obstante, como señaló la STC 176/07 dicha opción es posible en la actual regulación, bastando con imponer si ese es el deseo del legislador, en su caso, como regla general la obligación de pronunciarse de todas las modalidades posibles en unidad de acto. En cualquier caso, de la nueva regulación propuesta no se concluye que no se puedan solicitar en distintos momentos las diversas modalidades de suspensión, por lo que no supone distinción alguna con el régimen actual.

Materialmente no existe justificación para la eliminación de la sustitución como figura autónoma, teniendo en cuenta que su funcionamiento debe ser considerado como exitoso.

La transformación en una suspensión provocará distorsiones en la Administración de Justicia, mayores dilaciones en los juzgados, de por sí ya colapsados, toda vez que el número de procedimientos no archivados se multiplicará exponencialmente, aumentando el plazo de resolución de los procedimientos. Debe recordarse que en el año 2012 según datos del Ministerio del Interior se gestionaron 24.987 suspensiones de condenas, y 121.614 trabajos en beneficio de la comunidad (no se desglosan pena principal y sustitutiva), muchos de los cuales ahora pasarán a ser suspensiones.

Se privará al juez de la posibilidad de no someter a prueba a condenados que no lo necesiten, pues es preceptivo el agotamiento del plazo de suspensión, impidiendo así la orientación establecida en el artículo 25.2 de la Constitución, que establece que las penas de prisión estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción. No parece adecuado privarle al juez de una herramienta como la sustitución por otras medidas.

También provocará no pocos problemas para el ciudadano en la cancelación de antecedentes penales al multiplicar su extensión.

Por ello, se propone la supresión de la nueva redacción del artículo 80.3, manteniéndose la redacción actual del art. 88 CP.

En este sentido, el informe de la Fiscalía General del Estado respecto al Anteproyecto cuestiona explícitamente la desaparición de la sustitución de la pena como institución específica en los siguientes términos: “cabe cuestionar la necesidad o la oportunidad de emprender en estos momentos tan rotundo cambio, atendiendo singularmente al hecho de que las formas sustitutivas de las penas cortas privativas de libertad, en cualquiera de sus modalidades de suspensión o sustitución, tal y como las conocemos, se viene aplicando con absoluta normalidad”.

Apartado 4.-Atendiendo a las circunstancias concurrentes en cada caso concreto, se considera necesario introducir la posibilidad de valoración y posterior concesión de una suspensión de la condena por motivos de enfermedad muy grave con padecimientos incurables cuando en el momento de la comisión del delito se tuviera suspendida otra pena por el mismo motivo.

Apartado 5.- Atendiendo a los específicos fundamentos de reeducación y reinserción social de la suspensión específica regulada en este supuesto, se considera conveniente sustituir la exigencia de que la persona penada hubiese cometido el delito a causa de su dependencia a las sustancias señaladas en el art. 20.2 por el concepto más amplio que abarque a las personas penadas que en las fechas de comisión del delito reúna su condición de toxicómano así como incluir la posibilidad de acreditar esta circunstancia con posterioridad a la sentencia.

En este sentido, se pronuncian Auto AP Cádiz Sección 1 04.09.2008 , Auto AP Lugo de 13.05.2002,Auto AP Vizcaya 23.05.2002,Auto AP Las Palmas 28.06.2006.

Se suprime la audiencia a las partes exigida en el vigente art. 87.1 CP, supresión injustificada. Una resolución que afecta a la ejecución de una pena privativa de libertad no se puede adoptar sin oír a las partes, conculcándose el derecho de defensa del penado (art. 24.2 CE) y su derecho fundamental a la libertad personal (art.17.2 CE).

ARTÍCULO 81

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Se modifica el artículo 81, que queda redactado como sigue:

“El plazo de suspensión será de dos a cinco años para las penas privativas de libertad inferiores a dos años, y de tres meses a un año para las penas leves, y se fijará por el Juez o Tribunal, previa audiencia al Ministerio Fiscal, atendidos los criterios expresados en el párrafo segundo del artículo 80.1.

En el caso de que la suspensión hubiera sido acordada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del Artículo anterior, el plazo de suspensión será de tres a cinco años.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone el siguiente articulado:

“El plazo de suspensión será de dos a cinco años para las penas privativas de libertad no superiores a dos años, y de tres meses a un año para las penas leves privativas de libertad, y se fijará por el Juez o Tribunal, previa audiencia al penado y al Ministerio Fical, atendidos los criterios expresados en el párrafo segundo del artículo 80.1.

En el caso de que la suspensión hubiera sido acordada de conformidad con lo dispuesto en el apartado 5 del Artículo anterior, el plazo de suspensión será de tres a cinco años.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Se propone sustituir “penas inferiores a dos años” por “no superiores a dos años” para evitar la interpretación restrictiva y la no aplicación a las penas de dos años.

El anteproyecto modifica el trámite a seguir para tomar la decisión, en el 80.2 CP se establece la exigencia de la audiencia a las partes y en ACP solo se establece la audiencia al Fiscal. Se propone exigir el mantenimiento de la audiencia a la persona penada.

ARTÍCULO 82

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

Se modifica el artículo 82, que queda redactado como sigue:

“1.- El Juez o Tribunal resolverá en sentencia sobre la suspensión de la ejecución de la pena siempre que ello resulte posible. En los demás casos, una vez declarada la firmeza de la sentencia, se pronunciará con la mayor urgencia sobre la concesión o no de la suspensión de la ejecución de la pena.

2.- El plazo de suspensión se computará desde la fecha de la resolución que la acuerda. Si la suspensión hubiera sido acordada en sentencia, el plazo de la suspensión computará desde la fecha en que aquélla hubiere devenido firme.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

***Se propone el siguiente articulado:**

“1.- El Juez o Tribunal resolverá en sentencia la suspensión de la ejecución de la pena siempre que sea dictada de conformidad. En los demás casos, una vez declarada la firmeza de la sentencia, y mediante resolución motivada se pronunciará con la mayor urgencia sobre la concesión o no de la suspensión de la ejecución de la pena.. Si con posterioridad a este hecho, concurrieran circunstancias no tenidas en cuenta por el tribunal sentenciador para resolver sobre la concesión o denegación de la suspensión, o sobre el tipo de suspensión a aplicar; se podrá solicitar nuevamente su estudio.

2.- El plazo de suspensión se computará desde la fecha de la notificación al penado de la resolución que la acuerda. Si la suspensión hubiera sido acordada en sentencia, el plazo de la suspensión computará desde la fecha en que aquélla hubiere devenido firme.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Consideramos necesario salvaguardar el derecho de la persona penada a solicitar la aplicación de una modalidad de suspensión sobre la que no se haya discutido anteriormente.

En el apartado 2 se incluye el tema del momento en el que ha de computarse el plazo de suspensión, estableciéndose que será desde la fecha de la resolución en la que se acuerde y en el que caso de que se haya hecho en sentencia desde que esta es declarada firme.

En aras a una mayor seguridad jurídica, proponemos la modificación de este criterio por el del momento de la notificación de la resolución de suspensión al penado, En este sentido se pronuncia la STC 251/2005.

ARTÍCULO 83

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

El art. 83 queda redactado:

“1.- El Juez o Tribunal podrá condicionar la suspensión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos. No podrán imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:
1ª.- Prohibición de aproximarse a la víctima o a otros miembros de su familia que se determine por el Juez o Tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a otros lugares habitualmente frecuentados por ellos. La imposición de esta prohibición será siempre comunicada a las personas con relación a las cuales sea acordada.

2ª.- Prohibición de establecer contacto con personas determinadas o con miembros de un grupo determinado, cuando se trate de individuos de los que pueda sospecharse que pueden facilitarle la ocasión para cometer nuevos delitos o incitarle a hacerlo. También se le podrá prohibir establecer relación, ofrecer empleo, facilitar formación o albergar a cualquiera de las personas mencionadas.

3ª.- Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo sin autorización del Juez o Tribunal.

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

5ª.- Comparecer personalmente con la periodicidad que se determine ante el Juez o Tribunal, oficina de policía o servicio de la administración que se determine, para informar de sus actividades y justificarlas.

6ª.- Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales y otros similares.

7ª.- Participar en programas de deshabituación al consumo de drogas tóxicas o sustancias estupefacientes

8ª.-. Cumplir los demás deberes que el Juez o Tribunal estime convenientes para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de éste, siempre que no atenten contra su dignidad como persona.

2.- Si se hubiera tratado de la comisión de algunos de los delitos tipificados en los Títulos III, VI, VII u VIII y la víctima fuera la esposa del autor, o la mujer que haya estado ligada o unida a él por una relación similar de afectividad, aún sin convivencia, se impondrán siempre las prohibiciones y deberes indicados en reglas 1ª, 4ª y 6ª del número anterior.

3.- La imposición de cualquiera de las prohibiciones o deberes de las reglas 1ª, 2ª, 3ª, ó 4ª del apartado 1 de este artículo será comunicada a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que velarán por su cumplimiento. Cualquier posible quebrantamiento o circunstancia relevante que pudiera ser relevante para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, será inmediatamente comunicada al Juez o Tribunal de ejecución.

4.- El control del cumplimiento de los deberes a que se refieren las reglas 6ª, 7ª y 8ª del apartado 1 de este artículo corresponderá a los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la administración penitenciaria. Estos servicios informarán al Juez o Tribunal de ejecución sobre el cumplimiento con una periodicidad al menos trimestral, en el caso de las reglas 6ª y 8ª, y

semestral, en el caso de la 7ª. En todo caso, informarán inmediatamente de cualquier circunstancia relevante para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, así como de los incumplimientos de la obligación impuesta o de su cumplimiento efectivo.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone su supresión dejando la redacción actualmente vigente.

La redacción subsidiaria que se propone:

“1.- El Juez o Tribunal podrá condicionar la suspensión de la pena de prisión al cumplimiento de las siguientes prohibiciones y deberes cuando ello resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos. No podrán imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:

1ª.- Prohibición de aproximarse a la víctima o a otros miembros de su familia que se determine por el Juez o Tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a otros lugares habitualmente frecuentados por ellos. La imposición de esta prohibición será siempre comunicada a las personas con relación a las cuales sea acordada.

3ª.- Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo sin autorización del Juez o Tribunal.

4ª.- Prohibición de residir en un lugar determinado o de acudir al mismo.

5ª.- Comparecer personalmente con la periodicidad que se determine ante el Juez o Tribunal, oficina de policía o servicio de la administración que se determine, para informar de sus actividades y justificarlas.

6ª.- Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales y otros similares.

7ª.- Participar en programas de tratamiento de adicciones.

8ª.- Participar en un proceso de mediación.

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

2.- Si se hubiera tratado de la comisión de algunos de los delitos tipificados en los Títulos III, VI, VII u VIII y la víctima fuera la esposa del autor, o la mujer que haya estado ligada o unida a él por una relación similar de afectividad, aún sin convivencia, se impondrán siempre las prohibiciones y deberes indicados en reglas 1ª, 4ª y 6ª del número anterior.

3.- La imposición de cualquiera de las prohibiciones o deberes de las reglas 1ª, 2ª, 3ª, ó 4ª del apartado 1 de este artículo será comunicada a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, que velarán por su cumplimiento. Cualquier posible quebrantamiento o circunstancia relevante que pudiera ser relevante para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, será inmediatamente comunicada al Juez o Tribunal de ejecución.

4.- El control del cumplimiento de los deberes a que se refieren las reglas 6ª, 7ª y 8ª del apartado 1 de este artículo corresponderá a los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la administración penitenciaria. Estos servicios informarán al Juez o Tribunal de ejecución sobre el cumplimiento con una periodicidad al menos trimestral, en el caso de las reglas 6ª y 8ª, y semestral, en el caso de la 7ª. En todo caso, informarán

inmediatamente de cualquier circunstancia relevante para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, así como de los incumplimientos de la obligación impuesta o de su cumplimiento efectivo.”

JUSTIFICACION:DE LA PROPUESTA:

83.1. La redacción vigente permite establecer obligaciones y deberes exclusivamente para la pena de prisión. El anteproyecto nada dice, por lo que se hace necesario introducir el concepto “pena de prisión”, a fin de delimitarlas exclusivamente a estas dentro de las penas privativas de libertad, en las que se engloban también la responsabilidad personal subsidiaria derivada de impago de multa y localización permanente.

Resultaría desproporcionado que en infracciones penales cuyo reproche en la sentencia evitó la prisión, se puedan imponer las prohibiciones y deberes propuestos. En principio y en abstracto sería posible imponer trabajos en beneficio superiores a los que les correspondía al tipo principal, lo cual no es técnicamente aceptable. La cláusula de salvaguardia establecida de no poder imponer deberes excesivos y desproporcionados, no parece tutelar suficientemente estos casos, por lo que se estima más adecuado mantener la redacción original, es decir, exclusivamente para los supuestos de prisión.

83.1.2. Se postula su supresión, pues no es posible prohibir el contacto con terceras personas con ocasión de meras sospechas o conjeturas, no relacionadas en sentencia, bajo el pretexto de una protección del infractor.

83.1.4 Idéntica supresión, no es razonable la prohibición de acudir a ciertos lugares cuando en ellos pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos, por ser un concepto indeterminable y que se apoyaría en meras conjeturas de futuro.

83.1.7 Debe sustituirse consumo de drogas tóxicas o sustancias estupefacientes por “adicciones”, a fin de no limitándose a aquellas.

Se postula la introducción de nuevo párrafo para incluir la mediación. Siendo positiva la aparición por primera vez de esta figura de atención a las necesidades de la víctima en el artículo 84, se postula su inclusión en el artículo 83.

ARTÍCULO 84

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

Se modifica el artículo 84, que queda redactado como sigue:

“El Juez o Tribunal también podrá condicionar la suspensión de la ejecución de la pena al cumplimiento de alguna o algunas de las siguientes prestaciones o medidas:

- 1) El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en un proceso de mediación.
- 2) El pago de una multa, cuya extensión no podrá ser superior a dos cuotas de multa por cada día de prisión.
- 3) La realización de trabajos en beneficio de la comunidad, especialmente cuando resulte adecuado como forma de reparación simbólica a la vista de las circunstancias del hecho y del

autor. La duración de esta prestación de trabajos no podrá exceder un día de trabajos por cada día de prisión.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone la supresión íntegra del texto del anteproyecto, de acuerdo con lo indicado con ocasión del análisis del supuesto 80.3 CP.

Pero es más, su aplicación no se haya limitada al supuesto del 80.3, de modo que pueden ser impuestas en cualquier suspensión. Ni tan siquiera se establece que no podrán imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados como se hace en el 83.

La redacción que se propone como subsidiaria a la supresión, en caso de mantenimiento del 80.3 en la redacción también propuesta, es

El Juez o Tribunal también podrá optar por condicionar la suspensión de la ejecución de la pena del artículo 80.3 al cumplimiento de alguna o algunas de las siguientes prestaciones o medidas:

- 1) El inicio de un procedimiento de mediación por parte de la persona condenada. Se entenderá por mediación aquel medio de solución de controversias, cualquiera que sea su denominación, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador**
- 2) El pago de una multa, cuya extensión no podrá ser superior a dos cuotas de multa por cada día de prisión.**
- 3) La realización de trabajos en beneficio de la comunidad, especialmente cuando resulte adecuado como forma de reparación simbólica a la vista de las circunstancias del hecho y del autor. La duración de esta prestación de trabajos no podrá exceder un día de trabajos por cada día de prisión.”**

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

84 Se propone que sean alternativas a las establecidas en el 83 para el supuesto exclusivo del artículo 80.3, so pena de incurrir en una notoria desproporción.

En la nueva redacción del anteproyecto se impone un periodo de suspensión, de prueba, por lo que no es razonable además imponer medidas del 84 y 83, debiendo optarse por unas u otras.

84.1 Se recomienda la sustitución de “prestación o medida del acuerdo de mediación”, que da a entender el resultado exitoso de la mediación, por “intento de mediación” por parte del penado. De tal modo, que se valore la voluntad de reparar del condenado, evitando que la negativa de la víctima repercuta negativamente en el condenado, de modo similar a como sucede en menores, artículo 19.4 LO 5/00.

Se postula también la inclusión en el Código Penal análogamente a la articulación en la LO 5/00, de una descripción de la mediación. Se propone la de por sí amplia, establecida en la Ley de Mediación en asuntos civiles y mercantiles.

ARTÍCULO 85

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

Se modifica el artículo 85, que queda redactado como sigue:

“Durante el tiempo de suspensión de la pena, y a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas, el Juez o Tribunal podrá modificar la decisión que anteriormente hubiera adoptado conforme a los artículos 83 y 84, y acordar la imposición de nuevas prohibiciones, deberes o prestaciones, la modificación de las que ya hubieran sido acordadas, o el alzamiento de las mismas.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone el siguiente articulado:

“Durante el tiempo de suspensión de la pena, y a la vista de la posible modificación de las circunstancias valoradas para su concesión y que hacen que resulte desproporcionada la prohibición, deber o prestación adoptada en su día conforme a los artículos 83 y 84, el Juez o Tribunal, previa audiencia de la persona penada, podrá modificar su decisión, y acordar su sustitución por nuevas prohibiciones, deberes o prestaciones menos gravosas o, en su caso, el alzamiento de las mismas”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

Se cuestiona la posibilidad de modificar las prohibiciones, deberes o prestaciones impuestas a la hora de la concesión de la suspensión ya que permiten al Juez modificarlas y agravarlas aun cuando se estuviesen cumpliendo convenientemente, y ello sin trámite de audiencia al penado, yendo en contra del mandato del artículo 25 CE que exige, en palabras del Tribunal Constitucional que el penado “pueda conocer de antemano el ámbito de lo proscrito y prever, así las consecuencias de sus acciones”. Se considera que solo podría sustituir una medida por otra menos gravosa cuando las circunstancias del penado varíen convirtiendo las establecidas en desproporcionadas.

ARTÍCULO 86

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Se modifica el artículo 86, que queda redactado como sigue:

1. El Juez o Tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado:
 - 1) Cometa un nuevo delito durante el período de suspensión.
 - 2) Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la administración penitenciaria.

3) Incumpla de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al artículo 84.

4) Facilite información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo comiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Si el incumplimiento de las prohibiciones, deberes o condiciones no hubiera tenido carácter grave o reiterado, el Juez o Tribunal, podrá:

a) Imponer al penado nuevas prohibiciones, deberes o condiciones, o modificar las ya impuestas.

b) Prorrogar el plazo de suspensión, sin que en ningún caso pueda exceder de la mitad de la duración del que hubiera sido inicialmente fijado.

3.- En el caso de revocación de la suspensión, los gastos que hubiera realizado el penado para reparar el daño causado por el delito conforme al apartado 1 del artículo 84 no serán restituidos. Sin embargo, el Juez o Tribunal abonará a la pena los pagos y la prestación de trabajos que hubieran sido realizados o cumplidos conforme a sus apartados 2 y 3.

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone el siguiente articulado:

1. El Juez o Tribunal, previa audiencia del penado y demás partes personadas, revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado:

1) Cometa un nuevo delito durante el período de suspensión.

2) Incumpla de forma grave o reiterada las prohibiciones y deberes que le hubieran sido impuestos conforme al artículo 83, o se sustraiga al control de los servicios de gestión de penas y medidas alternativas de la administración penitenciaria.

3) Incumpla de forma grave o reiterada las condiciones que, para la suspensión, hubieran sido impuestas conforme al artículo 84.

4) Facilite información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo comiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado, salvo que sea involuntario; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

2. Si el incumplimiento de las prohibiciones, deberes o condiciones no hubiera tenido carácter grave o reiterado, el Juez o Tribunal, previa audiencia del penado y demás partes personadas podrá:

a) Imponer al penado nuevas prohibiciones, deberes o condiciones, o modificar las ya impuestas.

b) Prorrogar el plazo de suspensión, sin que en ningún caso pueda exceder de la mitad de la duración del que hubiera sido inicialmente fijado.

3.- En el caso de revocación de la suspensión, los gastos que hubiera realizado el penado para reparar el daño causado por el delito conforme al apartado 1 del artículo 84 no serán restituidos. Sin embargo, el Juez o Tribunal abonará a la pena los pagos y la prestación de trabajos que hubieran sido realizados o cumplidos conforme a sus apartados 2 y 3.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Se propone incluir la necesidad de que el penado sea oído antes de acordar si ha existido o no incumplimiento y decidir la revocación de la suspensión o la agravación de sus condiciones o del plazo de suspensión.

Asimismo no se trata el problema de que no se encuentre al penado para notificarle el auto de concesión de la suspensión, en este caso, antes de proceder a su revocación habría que oírle en todo caso.

No se recoge el supuesto de incumplimiento involuntario, proponemos la no revocación para el supuesto de impago del compromiso por causas ajenas a la voluntad del condenado.

ARTÍCULO 87

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

Se modifica el artículo 87, que queda redactado como sigue:

“1.- Transcurrido el plazo de suspensión fijado sin haber delinquido el sujeto, y cumplidas, en su caso, las reglas de conducta fijadas por el Juez o Tribunal, éste acordará la remisión de la pena, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes.

2.- En el caso de que la suspensión hubiera sido concedida conforme al artículo 80.5 de este Código, el Juez o Tribunal acordará la remisión de la pena cuando hubiere transcurrido el plazo de suspensión de la pena sin haber delinquido el sujeto, siempre que se haya acreditado su deshabitación o la continuidad del tratamiento. De lo contrario, ordenará su cumplimiento, salvo que, oídos los informes correspondientes, estime necesaria la continuación del tratamiento; en tal caso podrá conceder razonadamente una prórroga del plazo de suspensión por tiempo no superior a dos años.

3.- El Juez o Tribunal acordará la revocación de la suspensión y ordenará la ejecución de la pena conforme a lo dispuesto en el apartado 1) del artículo 86.1, cuando el penado hubiera sido condenado con posterioridad a la finalización de suspensión por un delito cometido con anterioridad a la misma. En este caso, la revocación de la suspensión solamente podrá ser acordada si no hubiera transcurrido más de un año desde la terminación del plazo de suspensión, y deberá acordarse dentro del plazo de seis meses desde la firmeza de la sentencia de condena.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Se propone el siguiente articulado:

“1.- **Transcurrido el plazo de suspensión fijado sin haber delinquido el sujeto, y cumplidas, en su caso, las reglas de conducta fijadas por el Juez o Tribunal, éste acordará la remisión de la pena, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes.**

2.- **En el caso de que la suspensión hubiera sido concedida conforme al artículo 80.5 de este Código, el Juez o Tribunal acordará la remisión de la pena cuando hubiere transcurrido el plazo de suspensión de la pena sin haber delinquido el sujeto, siempre que se haya**

acreditado su deshabitación o la continuidad del tratamiento. De lo contrario, ordenará su cumplimiento, salvo que, vistos los informes correspondientes, estime necesaria la continuación del tratamiento; en tal caso podrá conceder razonadamente una prórroga del plazo de suspensión por tiempo no superior a dos años.

3.- El Juez o Tribunal acordará la revocación de la suspensión y ordenará la ejecución de la pena conforme a lo dispuesto en el apartado 1) del artículo 86.1, cuando el penado hubiera sido condenado con posterioridad a la finalización de suspensión por un delito cometido con anterioridad a la misma. En este caso, la revocación de la suspensión solamente podrá ser acordada si no hubiera transcurrido más de tres meses desde la terminación del plazo de suspensión.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

En el texto propuesto se fijan realmente dos plazos para revocar la suspensión en el caso de que el penado haya delinquido durante el plazo de suspensión y haya sido juzgado y condenado con posterioridad a la extinción definitiva de la pena, por lo que se propone sustituir por un solo plazo de 3 meses desde la finalización del plazo de suspensión, a fin de crear seguridad jurídica, lo contrario se acerca a una retroactividad perjudicial para el reo.

ARTÍCULO 88

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Se modifica el artículo 88, que queda redactado como sigue:

“1.- Las penas de prisión de más de un año impuestas a un ciudadano extranjero serán sustituidas, previa audiencia del penado, por su expulsión del territorio español.

2.- Cuando hubiera sido impuesta una pena de más de tres años de prisión, o varias penas que excedieran de esa duración, el Juez o Tribunal acordará la ejecución de todo o parte de la pena, en la medida en que resulte necesario para asegurar la defensa del orden jurídico y restablecer la confianza en la vigencia de la norma infringida por el delito. En este caso, cumplida la parte de la pena que se hubiera determinado, se sustituirá la ejecución del resto de la pena por la expulsión del penado del territorio español.

3.- No procederá la sustitución cuando, a la vista de las circunstancias del hecho y las personales del autor, en particular su arraigo en España, la expulsión resulte desproporcionada.

4.- El extranjero no podrá regresar a España en un plazo de cinco a diez años, contados desde la fecha de su expulsión, atendidas la duración de la pena sustituida y las circunstancias personales del penado.

5.- La expulsión llevará consigo el archivo de cualquier procedimiento administrativo que tuviera por objeto la autorización para residir o trabajar en España.

6.- Si el extranjero expulsado regresara a España antes de transcurrir el período de tiempo establecido judicialmente, cumplirá las penas que fueron sustituidas. No obstante, si fuera sorprendido en la frontera, será expulsado directamente por la autoridad gubernativa, empezando a computarse de nuevo el plazo de prohibición de entrada en su integridad.

7.- Cuando, al acordarse la expulsión en cualquiera de los supuestos previstos en este artículo, el extranjero no se encuentre o no quede efectivamente privado de libertad en ejecución de la pena impuesta, el Juez o Tribunal podrá acordar, con el fin de asegurar la expulsión, su ingreso en un centro de internamiento de extranjeros, en los términos y con los límites y garantías previstos en la Ley para la expulsión gubernativa.

En todo caso, si acordada la sustitución de la pena privativa de libertad por la expulsión, ésta no pudiera llevarse a efecto, se procederá a la ejecución de la pena originariamente impuesta o del período de condena pendiente, o a la aplicación, en su caso, de la suspensión de la ejecución de la misma.

8.- No serán sustituidas las penas que se hubieran impuesto por la comisión de los delitos a que se refieren los arts. 312, 313 y 318 bis de este Código.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Texto propuesto art. 88

1. Los jueces o tribunales podrán sustituir, previa audiencia de las partes, en la misma sentencia, o posteriormente en auto motivado, antes de dar inicio a su ejecución, las penas de prisión que no excedan de un año por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad, y en los casos de penas de prisión que no excedan de seis meses, también por localización permanente, aunque la Ley no prevea estas penas para el delito de que se trate, cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta y, en particular, el esfuerzo para reparar el daño causado así lo aconsejen, siempre que no se trate de reos habituales, sustituyéndose cada día de prisión por dos cuotas de multa o por una jornada de trabajo o por un día de localización permanente. En estos casos el Juez o Tribunal podrá además imponer al penado la observancia de una o varias obligaciones o deberes previstos en el artículo 83 de este Código, de no haberse establecido como penas en la sentencia, por tiempo que no podrá exceder de la duración de la pena sustituida.

Excepcionalmente, podrán los jueces o tribunales sustituir por multa o por multa y trabajos en beneficio de la comunidad, las penas de prisión que no excedan de dos años a los reos no habituales, cuando de las circunstancias del hecho y del culpable se infiera que el cumplimiento de aquéllas habría de frustrar sus fines de prevención y reinserción social. En estos casos, la sustitución se llevará a cabo con los mismos requisitos y en los mismos términos y módulos de conversión establecidos en el párrafo anterior para la pena de multa. En el caso de que el reo hubiera sido condenado por un delito relacionado con la violencia de género, la pena de prisión sólo podrá ser sustituida por la de trabajos en beneficio de la comunidad o localización permanente en lugar distinto y separado del domicilio de la víctima. En estos supuestos, el Juez o Tribunal impondrá adicionalmente, además de la sujeción a programas específicos de reeducación y tratamiento psicológico, la observancia de las obligaciones o deberes previstos en las reglas 1ª y 2ª, del apartado 1 del artículo 83 de este Código.

2. En el supuesto de incumplimiento en todo o en parte de la pena sustitutiva, la pena de prisión inicialmente impuesta se ejecutará descontando, en su caso, la parte de tiempo a que equivalgan las cuotas satisfechas, de acuerdo con la regla de conversión establecida en el apartado precedente.

3. En ningún caso se podrán sustituir penas que sean sustitutivas de otras.
- 4.- Las penas de prisión de más de un año impuestas por un delito doloso a un extranjero que no se halle legalmente en territorio español podrán ser sustituidas, previa audiencia del penado, por su expulsión del territorio español.
- 5.-Cuando hubiera sido impuesta una pena de más de 5 años de prisión, el Juez o Tribunal acordará en sentencia la ejecución de todo o parte de la pena.
- 6.-No procederá la sustitución cuando, a la vista de las circunstancias del hecho y las personales del autor, en particular su arraigo en España, tanto en el momento de dictar sentencia como en un momento posterior de su ejecución, la expulsión resulte desproporcionada.
- 7.-El extranjero no podrá regresar a España en un plazo que no podrá exceder de cinco años, contados desde la fecha de su expulsión, atendidas la duración de la pena sustituida, el tiempo de condena cumplido así como las circunstancias personales del penado.
- 8.-Si el extranjero expulsado regresara a España antes de transcurrir el período de tiempo establecido judicialmente, cumplirá las penas que fueron sustituidas, pudiéndose reducir el tiempo de prohibición de entrada en función de las circunstancias que hubieran determinado el incumplimiento. No obstante, si fuera sorprendido en la frontera, será expulsado directamente por la autoridad gubernativa, empezando a computarse de nuevo el plazo de prohibición de entrada en su integridad.
- 9.-Cuando, al acordarse la expulsión en cualquiera de los supuestos previstos en este artículo, el extranjero no se encuentre o no quede efectivamente privado de libertad en ejecución de la pena impuesta, el Juez o Tribunal podrá acordar, con el fin de asegurar la expulsión, su ingreso en un centro de internamiento de extranjeros, en los términos y garantías previstos en la Ley Orgánica 4/2000 para la expulsión gubernativa y con el límite de 30 días establecido en la Ley Orgánica 19/2003 de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su Disposición Adicional 7.
- 10.-El tiempo que se encuentre privado de libertad en un centro de internamiento se tendrá en cuenta a efectos de cumplimiento de la pena conforme al establecido en el artículo 58.
- 11.-Para el caso de que el ciudadano extranjero que se halle legalmente en territorio español opte por la sustitución de la pena a la que ha sido condenado, ésta se hará bajo las mismas condiciones establecidas en los párrafos anteriores.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

El ACP recoge en la nueva redacción del art 88 la expulsión de extranjeros que hayan cometido un delito tengan o no residencia legal en nuestro país, siempre que hayan cometido un delito superior al año, introduciendo como criterio limitador que la sustitución sea desproporcionada. Este nuevo articulado establece por tanto, que se podrá expulsar a los ciudadanos de los restantes estados miembros de la Unión europea. Ello contraviene los derechos inherentes al concepto de ciudadanía de la Unión europea en los arts. 17 y 18 del tratado constitutivo de la Comunidad Europea, no el régimen singular que para la restricción de sus derechos de libre circulación y establecimiento configura la Directiva 2004/38/CE del parlamento europeo y del consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la unión y de los miembros de sus familiar a circular y residir libremente en el territorio de los estados Miembros.

Ante este añadido se plantean las siguientes propuestas con sus argumentaciones:

88.1 Añadir “delito doloso”.

Acorde con lo establecido en el artículo 57.2 LOEX

El artículo 57.2 de la Ley Orgánica de Extranjería establece que: “Asimismo ,constituirá causa de expulsión, previa tramitación del correspondiente expediente, que el extranjeros 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.”

-Modificar “ciudadano extranjero” por “extranjero que se halle en situación irregular, pudiendo solicitarlo voluntariamente aquél que lo estuviera en situación regular.

Conforme a la redacción dada en el borrador se podrá sustituir la pena de prisión por expulsión a cualquier extranjero ya se encuentre en territorio español en situación regular o irregular o bien sea comunitario. Aun teniendo dudas con respecto a la expulsión del ciudadano extranjero en situación irregular, consideramos que el extenderlo a los ciudadanos extranjeros en situación regular y por tanto también a los comunitarios supone una desproporción injustificada que pudiera ser contraria al artículo 13 de la Constitución.

La expulsión del extranjeros en situación irregular se basa, en principio en la falta de arraigo de esa persona, pero, de hecho, como se recoge en el 88.3 ese arraigo puede llegar a justificar en algún caso, la no expulsión.

Al no distinguir entre aquellos que tienen residencia regular y los que no, entramos en una profunda contradicción que además puede tener consecuencias graves, como es el expulsar del territorio, a personas que tienen ya su vida establecida en nuestro país, y que pueden haber cometido un hecho delictivo de menor gravedad pero sin embargo son penalizados de forma desproporcionada, al poder ser expulsados a un país del que probablemente (por su situación de residencia en el nuestro) no guardan ninguna vinculación.

Por otro lado con la redacción propuesta se corrige la situación que con la anterior se daba al posibilitar la expulsión de los estudiantes y turistas que se hallan en España en situación legal pero no de residencia.

88.1 Sustituir “serán” por podrán”

De este manera se hace mayor hincapié a la no automaticidad de la expulsión tal y como se establece en el apartado 3.

88.2 Suprimir “más de 3 años” por “más de 5 años”

En todo caso el criterio adecuado para el establecimiento de la pena debería de tener correlación con la gravedad de delito, por ello si se establece una pena superior a 5 años para los delitos graves esta debería de ser la pena de tener cuenta.

88. 2: Suprimir “o que varias penas que excedieran de esa duración”

Dado que en caso contrario iría en contra del principio de individualización de la pena.

88.2 modificar “acordará la ejecución” por “acordará en sentencia la ejecución de la pena”

Si la sustitución no queda reflejada en sentencia podría existir una verdadera acumulación de condena tal que como ha establecido el Tribunal Constitucional en la sentencia núm. 145/2006 de 8 de mayo de 2006, además de producirse un quebrantamiento del principio de legalidad y de las garantías de ejecución que todo penado ha de tener durante el cumplimiento de su condena.

88.2 suprimir “en la medida en que resulte necesario para asegurar la defensa del orden jurídico y restablecer la confianza en la vigencia de la norma infringida por el delito. En este caso, cumplida la parte de la pena que se hubiera determinado, se sustituirá la ejecución del resto de la pena por la expulsión del penado del territorio español.”

Lo establecido en el primer párrafo entendemos que será valorado por el juez en la sentencia al igual que el resto de las circunstancias del penado.

La eliminación del segundo párrafo se plantea por coherencia legislativa.

88.3 Adición: “ No procederá la sustitución cuando, a la vista de las circunstancias del hecho y las personales del autor, en particular su arraigo en España, tanto en el momento de dictar sentencia como en un momento posterior de su ejecución, la expulsión resulte desproporcionada”.

Se deben tener en cuenta las circunstancias de arraigo del autor tanto en el momento de dictar la sentencia como durante la ejecución de la pena dado que en caso contrario se podrían dar situaciones como por ejemplo el ser padre de un niño español a las que ya ha dado respuesta el Tribunal Supremo declarando que dicho extranjero es inexpulsable y ello en base al interés del menor (STS Sala 3ª, sec. 5ª, S 26-1-2005, rec. 1164/2001).

88.4 Modificación y supresión “El extranjero no podrá regresar a España en un plazo de cinco a diez años, contados desde la fecha de su expulsión” a “El extranjero no podrá regresar a España en un plazo que no podrá exceder de cinco años, contados desde la fecha de su expulsión”

La LO 2/2009 de 11 de diciembre impone un plazo máximo ordinario de cinco años de prohibición de entrada, y de diez sólo cuando el extranjero suponga una amenaza grave para el orden público, la seguridad pública, la seguridad nacional o para la salud pública, por tanto existe una clara colisión normativa (artículo 58.2 LOEx)

88.4 Adición “...atendidas la duración de la pena sustituida, el tiempo de condena cumplido así como las circunstancias personales del penado”

Entendemos que se ha de valorar el tiempo de condena cumplido, en caso de decretarse la sustitución de la pena por expulsión en el período de ejecución de la pena, así como el tiempo como preventivo, en el momento de establecer el periodo de prohibición de entrada en España.

88.6. Modificar la redacción porque la redacción del Anteproyecto carece de matices en este punto y, en ese sentido, no contempla ningún tipo de mecanismos para que, en atención al tiempo transcurrido -y, por consiguiente, de cumplimiento de la medida sustitutiva- o a las circunstancias concretas en que el incumplimiento de la prohibición se haya producido, pudieran reducirse las penas que, en su día, fueron sustituidas por la expulsión con prohibición de regreso. Esto es acorde

con lo manifestado por el Consejo de Estado en el informe que elaboró para el anterior anteproyecto del Código Penal

88.7. Dado que tal y como se encuentra redactado implicaría adoptar el plazo de 60 días de internamiento previsto en la legislación de extranjería y este duplicaría lo establecido en la Ley Orgánica 19/2003 de modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial donde se impone que la sentencia que acuerde la sustitución de la condena por la expulsión dispondrá la ejecución de la pena privativa de libertad hasta que la autoridad gubernativa proceda a materializar la expulsión, lo que deberá hacer efectivo en el plazo más breve posible y, en todo caso, dentro de los 30 días siguientes, salvo causa justificada que lo impida.

88.7. Añadir “El tiempo que se encuentre privado de libertad en un centro de internamiento se tendrá en cuenta a efectos de cumplimiento de la pena conforme a los establecido en el artículo 58”

Establecer una previsión del abogado del tiempo que se esté internado en CIES para el caso en que no la expulsión no se lleve a efecto

ARTICULOS 90 A 92

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Trigésimo octavo. Se modifica el artículo 90, que queda redactado como sigue:

“1.- El Juez o Tribunal acordará la suspensión de la ejecución del resto de la pena de prisión y concederá la libertad condicional al penado que cumpla los siguientes requisitos:

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

Para resolver sobre la suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional, el Juez o Tribunal valorarán, 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.

2.- También podrá acordarse la suspensión de la ejecución del resto de la pena y conceder la libertad condicional a los penados que cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que hayan extinguido dos terceras parte de su condena.
- b) Que durante el cumplimiento de su pena hayan desarrollado actividades laborales, culturales u ocupacionales, bien de forma continuada, bien con un aprovechamiento 46 del que se haya derivado una modificación relevante y favorable de aquéllas de sus circunstancias personales relacionadas con su actividad delictiva previa.
- c) Que acredite el cumplimiento de los requisitos a que se refiere al apartado anterior, salvo el de haber extinguido tres cuartas partes de su condena.

A propuesta de Instituciones Penitenciarias y previo informe del Ministerio Fiscal y de las demás partes, cumplidas las circunstancias de los párrafos a y c del apartado 1 del artículo anterior, el Juez o Tribunal podrá adelantar, una vez extinguida la mitad de la condena, la concesión de la libertad condicional en relación con el plazo previsto en el apartado anterior, hasta un máximo de

90 días por cada año transcurrido de cumplimiento efectivo de condena. Esta medida requerirá que el penado haya desarrollado continuamente las actividades indicadas en el apartado anterior y que acredite, además, la participación efectiva y favorable en programas de reparación a las víctimas o programas de tratamiento o desintoxicación, en su caso.

3.- Excepcionalmente, podrá acordarse la suspensión de la ejecución del resto de la pena y conceder la libertad condicional a los penados en que concurran los siguientes requisitos:

a) Que se encuentren cumpliendo su primera condena de prisión, y que ésta no supere los tres años de duración.

b) Que hayan extinguido la mitad de su condena.

c) Que acredite el cumplimiento de los requisitos a que se refiere al apartado 1, salvo el de haber extinguido tres cuartas partes de su condena, así como el regulado en la letra b) del apartado anterior.

Este régimen no será aplicable a los penados que lo hayan sido por la comisión de un delito contra la libertad e indemnidad sexuales.

4.- El Juez o Tribunal podrán denegar la suspensión de la ejecución del resto de la pena cuando el penado hubiera dado información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo comiso hubiera sido acordado; no dé cumplimiento conforme a su capacidad al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiera sido condenado; o facilite información inexacta o insuficiente sobre su patrimonio, incumpliendo la obligación impuesta en el artículo 589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

5.- En los casos de suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional, resultarán aplicables las normas contenidas en los artículos. 81, 82.2 y 83 a 87 de este Código. El plazo de suspensión de la ejecución y de libertad condicional no podrá ser inferior a la duración de la parte de pena pendiente de cumplimiento.

6.- La revocación de la suspensión de la ejecución del resto de la pena y libertad condicional dará lugar a la ejecución de la parte de la pena pendiente de cumplimiento. El tiempo transcurrido en libertad condicional no será computado como tiempo de cumplimiento de la condena.

7.- El Juez o Tribunal resolverán sobre la suspensión de la ejecución del resto de la pena y concesión de la libertad condicional a petición del penado. En el caso de que la petición no fuera estimada, el Juez o Tribunal podrán fijar un plazo de seis meses, que motivadamente podrá ser prolongado a un año, hasta que la pretensión pueda ser nuevamente planteada.

8.- En el caso de personas condenadas por delitos cometidos en el seno de organizaciones o grupos criminales o por alguno de los delitos regulados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código, la suspensión de la ejecución del resto de la pena impuesta y concesión de la libertad condicional requiere que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.

Los apartados 2 y 3 no son aplicables a las personas condenadas por la comisión de alguno de los delitos regulados en el Capítulo VII del Título XXII del Libro II de este Código o por delitos cometidos en el seno de organizaciones o grupos criminales.”

Trigésimo noveno. Se modifica el artículo 91, que queda redactado como sigue:

“1. No obstante lo dispuesto en los artículos anteriores, los penados que hubieran cumplido la edad de 70 años, o la cumplan durante la extinción de la condena, y reúnan los requisitos exigidos en el artículo anterior, excepto el de haber extinguido las tres cuartas partes de aquélla, las dos terceras, o, en su caso, la mitad de la condena, podrán obtener la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la concesión de la libertad condicional.

El mismo criterio se aplicará cuando se trate de enfermos muy graves con padecimientos incurables, y así quede acreditado tras la práctica de los informes médicos que, a criterio del Juez o Tribunal, se estimen necesarios.

2. Constando a la Administración penitenciaria que el interno se halla en cualquiera de los casos previstos en los párrafos anteriores, elevará el expediente de libertad condicional, con la urgencia que el caso requiera, al Juez o Tribunal que, a la hora de resolverlo, valorará junto a las circunstancias personales la dificultad para delinquir y la escasa peligrosidad del sujeto.

3. Si el peligro para la vida del interno, a causa de su enfermedad o de su avanzada edad, fuera patente, por estar así acreditado por el dictamen del médico forense y de los servicios médicos del establecimiento penitenciario, el Juez o Tribunal podrá, sin necesidad de que se acredite el cumplimiento de ningún otro requisito y valorada la falta de peligrosidad relevante del penado acordar la suspensión de la ejecución del resto de la pena y concederle la libertad condicional sin más trámite que requerir al centro penitenciario el informe de pronóstico final al objeto de poder hacer la valoración a que se refiere el párrafo anterior.⁴⁹

En este caso, 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.

El incumplimiento de esta obligación podrá dar lugar a la revocación de la suspensión de la ejecución y de la libertad condicional.

4. El Juez o Tribunal revocará la suspensión de la ejecución 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.

5. Son aplicables las disposiciones contenidas en los apartados 4, 5 y 6 del Artículo anterior.”

Cuadragésimo. Se modifica el artículo 92, que queda redactado como sigue:

“1.- El Tribunal acordará la suspensión de la ejecución de la pena de prisión de duración indeterminada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que el penado haya extinguido de forma efectiva treinta y cinco años de su condena.
- b) Que el penado muestre signos inequívocos de haber abandonado los fines y los medios de la actividad terrorista y haya colaborado activamente con las autoridades, bien para impedir la producción de otros delitos por parte de la organización o grupo terrorista, bien para atenuar los efectos de su delito, bien para la identificación, captura y procesamiento de responsables de delitos terroristas, para obtener pruebas o para impedir la actuación o el desarrollo de las organizaciones o asociaciones a las que haya pertenecido o con las que haya colaborado, lo que podrá acreditarse mediante una declaración expresa de repudio de sus actividades delictivas y de abandono de la violencia y una petición expresa de perdón a las víctimas de su delito, así como por los informes técnicos que acrediten que el preso está realmente desvinculado de la organización terrorista y del entorno y actividades de asociaciones y colectivos ilegales que la rodean y su colaboración con las autoridades.⁵⁰

2.- La suspensión de la ejecución tendrá una duración de cinco a diez años. Son aplicables las normas contenidas en el párrafo 2º del artículo 80.1 y en los arts. 82.2 y 83 a 87 de este Código.

3.- Extinguida la parte de la condena a que se refiere la letra a) del apartado 1 de este Artículo, el Tribunal deberá verificar, al menos cada dos años, sobre el cumplimiento del resto de requisitos de la libertad condicional. El Tribunal resolverá también las peticiones de concesión de la libertad condicional del penado, pero podrá fijar un plazo de hasta un año dentro del cual, tras haber sido rechazada una petición, no se dará curso a sus nuevas solicitudes.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA Y JUSTIFICACION DE LA PROPUESTAS:

Artículos 90 a 92 del ACP. Proponemos que la libertad condicional siga siendo un cuarto grado, dado que la suspensión condicional de la pena es otra figura jurídica completamente distinta, pensada para su aplicación al inicio de la condena a personas en las que no está indicado el ingreso en prisión, por sus circunstancias personales y por las de la pena impuesta.

A mayor abundamiento, en algunos casos, el plazo de suspensión podrá superar la fecha de libertad definitiva, por lo que, en la práctica, se puede generar una condena superior a la fijada en sentencia, vulnerándose lo dispuesto en el art. 18.2. de la Ley Orgánica del Poder Judicial (“Las sentencias se ejecutarán en sus propios términos”). Asimismo, la LC tal y como se encuentra regulada en el ACP, infringe el principio de seguridad jurídica, puesto que el penado no va a conocer la fecha de finalización de su condena hasta que le notifiquen su fecha de extinción, es decir, cuando le notifiquen la remisión definitiva de la suspensión. Además, encontramos que la regulación de la libertad condicional como suspensión de condena es deficiente: no consta el plazo máximo de suspensión, para las penas privativas de libertad superiores a dos años, dada la remisión a la regulación de la suspensión genérica, con la consiguiente vulneración del principio de seguridad jurídica.

Art. 90.1. ACP. En cuanto a los requisitos de la LC, proponemos que desaparezcan los relativos al pasado del penado/a (“antecedentes y circunstancias del delito”), puesto que ya fueron valorados en la sentencia condenatoria, así como los de futuro (“relevancia de los bienes jurídicos que podrían verse afectados por la reiteración del delito y efectos que puedan esperarse de la suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas impuestas en la misma”), que implican conceptos con escasa consistencia jurídica y entrar en técnicas de “adivinación”. En esta fase de la pena se debe tener en cuenta la situación actual de la persona y su entorno.

Art. 90.2. ACP. Proponemos que la LC se establezca, con carácter general a las 2/3 partes. En la legislación penitenciaria deben introducirse medidas que eviten la exasperación de la pena privativa de libertad, otorgando respuestas resocializadoras acordes a la situación de progresión del penado/a, que debe cumplir, además, una gran variedad de requisitos de idoneidad para acceder a la libertad condicional. Por ello, entendemos que, con la privación de libertad durante las 2/3 partes de la pena, se cumplen suficientemente los fines de la pena.

Art. 90.3. ACP. Proponemos que la LC a la mitad de la condena se aplique en el caso de penas menos graves (hasta 5 años de prisión), dado que tanto el CP actual, como el ACP, las

penas menos graves abarcan hasta los 5 años de prisión. Si así son calificadas por el legislador, deben tener un tratamiento penitenciario específico, de menor rigidez.

Art. 90.5., que remite al 87 del ACP. Proponemos que no quepa la revocación de la LC por condenas relativas a hechos cometidos con anterioridad a la suspensión de condena. El ACP se remite a la regulación de la revocación en la suspensión de condena, que se recoge en el art. 87 ACP. El apartado 3 de este precepto permite revocar la suspensión de condena si la persona ha sido penada tras el plazo de suspensión por un delito cometido antes de la suspensión, si no ha transcurrido más de un año desde la finalización del plazo de suspensión. Es evidente que el penado/a no puede estar a expensas de que se revoque su libertad condicional durante un año después de la fecha de remisión, puesto que nuevamente nos encontramos con el alargamiento de su condena, no fijado en su sentencia condenatoria, contrario al principio de seguridad jurídica y al art. 18.2. LOPJ.

Art. 90.6. ACP: Proponemos que si se revoca la LC no se pierda el tiempo pasado en libertad condicional. Al penado/a se le aplican, como respuesta a su conducta infractora, una serie de consecuencias jurídicas suficientemente contundentes (revocación de LC, sanciones, regresión de grado, posibles nuevas penas, etc.), como para que, además, pierda el tiempo pasado en libertad condicional.

Proponemos que el art. 90.6. ACP sea redactado como sigue:

“Para la revocación de la suspensión de la ejecución del resto de la pena y libertad condicional, y para dar lugar a la ejecución de la parte pendiente de cumplimiento, el Juez de Vigilancia Penitenciaria tendrá en cuenta las circunstancias que rodearon la comisión de la infracción, su gravedad, así como la evolución del penado en el periodo de libertad condicional hasta la comisión de dicha infracción.

La revocación deberá ser acordada, tras la incoación de un expediente contradictorio en el que se dará voz al penado, presunto infractor, y asistido de letrado, de forma motivada, por el Juez de Vigilancia Penitenciaria que otorgó la libertad condicional.”

La justificación de esta redacción habrá que buscarla en la comparación entre la trayectoria legislativa descendente en la plasmación de la búsqueda de los objetivos reflejados en el artículo 25.2 de la CE y la LO Penitenciaria y su Reglamento y el intento de regulación de la normativa de mayor importancia, como es la penal, a base de caer en contentar a las reclamas sociales puntuales que lejos de realizar análisis jurídicos profundos y fijar una base sólida que fije los fundamentos estructurales sancionadores dentro de una política de búsqueda de una verdadera “resocialización” del individuo. A esa resocialización no debe llegarse únicamente a través de medidas que conlleven la prisión, sino que deberán ceder éstas a favor de otras medidas alternativas a la privación de libertad en las que no se aisle al individuo del medio al que se pretende reintegrar.

Este anteproyecto lo que pretende es partiendo de unas medidas como son la eliminación de las faltas convirtiéndolas en delitos leves, la prolongación de la libertad condicional más allá de la duración de la pena, la limitación del control del juez de vigilancia penitenciaria a favor del control arbitrario de la administración y dotar, nuevamente, del carácter de premio a un cuarto derecho; volver a la política de imperio de poder de la administración (hasta su privatización) sobre la fundamentación de una política penitenciaria reintegradora.

En definitiva encerrar al malo y tirar la llave al mar.

Art. 91 ACP:

Proponemos que se haga constar en el precepto que, si concurren los requisitos para acceder a la libertad condicional, excepto el temporal, el Juez de Vigilancia Penitenciaria tenga que conceder la LC en los supuestos de enfermedad muy grave e incurable y de septuagenarios, por razones humanitarias y de dignidad personal, teniendo en cuenta que, en estos casos, la capacidad de reiteración delictiva es mínima.

Proponemos que en estos supuestos de enfermedad muy grave e incurable y de septuagenarios, si el penado/a no está clasificado en tercer grado, el Juez de Vigilancia Penitenciaria pueda acordar la progresión a tercer grado, sin propuesta previa de la Administración Penitenciaria, en el mismo Auto en que conceda a aquél el beneficio de la libertad condicional. Con la regulación de este extremo se asumiría el Criterio nº 128 de los JJVVPP (Criterios Refundidos, de enero de 2008), que justifican esta medida porque, en estos casos, “no se trata de preparar al interno para la futura vida en libertad, sino en asegurarse de que pasa fuera del establecimiento penitenciario sus últimos momentos”.

Artículos 90 a 92 ACP. Proponemos que la competencia exclusiva para la aprobación de la LC, en cualquiera de sus modalidades, así como para su revocación, sea del Juzgado de Vigilancia Penitenciaria (JVP), teniendo en cuenta, además, que no se ha modificado el art. 76.2. LOGP, y que este Juzgado conoce la evolución penitenciaria de la persona privada de libertad.

Artículos 90 a 92 ACP. Proponemos que el JVP tenga competencia para aprobar cualquier modalidad de libertad condicional, solicitando de la Administración Penitenciaria la formación del correspondiente expediente y su elevación al mismo Juzgado, al objeto de evitar situaciones de desidia administrativa.

Artículos 90 a 92 ACP. Proponemos que se recoja la obligación de la Administración penitenciaria de iniciar el expediente de LC del penado/a, y con suficiente antelación a la fecha de la libertad condicional (antes de la mitad, las 2/3, etc.), al objeto de evitar retrasos en la tramitación del expediente que pueden dar lugar al disfrute tardío de la LC, con incumplimiento de la normativa al respecto.

Artículos 90 a 92 ACP. Proponemos que la propuesta de la Junta de Tratamiento en cuanto a la libertad condicional se notifique al penado/a - con información del plazo de recurso ante dicho Juzgado para el caso de que sea negativa- y que se eleve al JVP. Este Juzgado otorgará audiencia al penado antes de resolver acerca de la libertad condicional, en el caso de que la propuesta de la Junta de Tratamiento sea negativa.

ARTICULOS 6, 95 Y SS. MEDIDAS DE SEGURIDAD EN GENERAL

REFLEXION Y PROPUESTAS SOBRE LA PARTE GENERAL DE LA MEDIDAS DE SEGURIDAD QUE REALIZA LA SUBCOMISION DE DERECHO PENITENCIARIO DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Las medidas de seguridad sufren una profunda modificación en la presente reforma del Código Penal, no sólo por la introducción de la custodia de seguridad, sino porque supone una evolución en la imposición de un sistema dualista de consecuencias penales, acorde con la doctrina imperante en los últimos años del derecho penal de autor. En base a dicha doctrina, se sanciona el hecho delictivo con la imposición de una pena cuya gravedad dependerá de la culpabilidad del hecho, y al mismo tiempo, se permite aplicar una medida de seguridad que dependerá de la peligrosidad del sujeto, pudiendo resultar esta más gravosa que las penas aplicables al delito cometido.

La posibilidad de imponer sanciones por parte del estado, no limitado exclusivamente por el principio de culpabilidad, constituye una amenaza para los derechos y libertades del individuo frente al ius puniendi del estado. Al ser la peligrosidad el criterio determinante para la imposición de una sanción (medida de seguridad en este caso), se abre la posibilidad de que una persona no sea solamente castigada por los hechos cometidos, sino que también podrá ser castigada por su forma de ser, su integración social o su origen nacional o racial. De este modo, la reforma del CP supone una involución grave y un ataque a los derechos fundamentales y garantías del individuo frente al estado, abriéndose la puerta a un sistema penal incompatible con la Constitución española y un sistema democrático.

En base a lo anterior solicitamos que se hagan las siguientes reformas en el anteproyecto del Código Penal:

Se modifique el artículo 95 del anteproyecto recuperándose la limitación recogida en el artículo 95 del CP vigente, por la que las medidas de seguridad solamente se podrán imponer a las personas inimputables o semi-imputables. Se deberán adoptar por tanto, las medidas legislativas necesarias para evitar que por la existencia de una posible o futura peligrosidad de una persona imputable se le pueda condenar por hechos que no ha cometido, pero que se presume va a cometer. Evitando en todo caso, la imposición de ninguna medida de seguridad a personas imputables sobre la base de un pronóstico futuro e incierto cuya aplicación pueda dar lugar a arbitrariedades.

Se modifique el artículo 95 del anteproyecto de tal forma que se recupere la limitación recogida en el artículo 95.2 del CP vigente, por la que no se puede imponer una medida de seguridad privativa de libertad cuando la pena que hubiere podido imponerse por el delito cometido no fuere privativa de libertad.

Que se desarrolle la regulación del concepto de peligrosidad recogido en el artículo 95.1.3 del anteproyecto, evitando que este sea un concepto jurídico indeterminado. Solicitamos que se recoja en el texto legal cómo se va a determinar el grado de peligrosidad, de qué manera y por quienes se va a llevar a cabo el pronóstico que sirva de base para determinar la medida a imponer, así como su duración, estableciéndose qué criterios adoptará el Juzgado para conocer cómo la medida de seguridad va a compensar la peligrosidad del sujeto. El objeto de regular minuciosamente el concepto de peligrosidad supone un requisito esencial para dar cumplimiento a los principios de legalidad y tipicidad.

Se modifique el artículo 95.2 del anteproyecto de tal forma que se establezca un límite temporal para la imposición de una medida de seguridad, sin que la duración de esta pueda quedar limitada genéricamente en referencia a la proporcionalidad con la gravedad del delito y la peligrosidad del sujeto.

Se introduzca en el anteproyecto la obligación contenida en el artículo 96.1 del CP de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria -cuando se trate de una medida de seguridad privativa de libertad o de una medida de libertad vigilada que deba ejecutarse después del cumplimiento de una pena privativa de libertad- estará obligado a elevar anualmente una propuesta de mantenimiento, cese, sustitución, o suspensión de la misma.

Se modifique el artículo 96.3.5 del anteproyecto en el sentido de que la medida de seguridad de expulsión del territorio nacional a extranjeros sólo se pueda producir respecto del que no sea residente legal en España y previo consentimiento del mismo.

Se modifique el artículo 102.1 del anteproyecto en el sentido que no se establezcan limitaciones a la plena aplicación del Sistema Vicarial. Se deberá suprimir la limitación de las tres cuartas partes del abono del cumplimiento de la medida de seguridad al de la pena. Así mismo, para el caso de que una vezalzada la medida de seguridad, si el cumplimiento de la pena pusiera en peligro lo efectos conseguidos con la ejecución de la medida de seguridad, quedará en todo caso en suspenso la ejecución de la pena sin que sea necesaria una valoración de procedencia efectuada conforme al segundo párrafo del artículo 90.1 y apartados 4,5 y 6 del artículo 90 del anteproyecto.

Se adopten las medidas legislativas necesarias para que el cumplimiento por un inimputable o semi-imputable de una medida de seguridad privativa de libertad no se lleve a cabo dentro de un Centro Penitenciario, cumpliéndose dicha medida exclusivamente en centros psiquiátricos adaptados a las necesidades del sujeto.

Se adopten las medidas legislativas necesarias para que se atribuya a los Jueces de Vigilancia Penitenciaria la competencia sobre la ejecución de las medidas de seguridad.

ARTÍCULO 6.2

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

2. “Las medidas de seguridad no podrán exceder el límite de lo necesario para prevenir la peligrosidad del autor”.

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Mantener la redacción actual.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

En base a la modificación que se pretende, las medidas de seguridad podrán ser más gravosas que la pena y su límite temporal viene supeditado a la peligrosidad del sujeto, lo que entra en absoluta contradicción con los principios de proporcionalidad, legalidad, y seguridad jurídica.

Además, con esta modificación se producirá el efecto contrario al que siempre se ha pretendido con las medidas de seguridad: se intentará ocultar por todos los medios ya que la pena puede ser más benévola que la medida de seguridad.

ARTÍCULO 95

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

1.3. “Que la imposición de una medida de seguridad resulte necesaria para compensar, al menos parcialmente, la peligrosidad del sujeto.”

2. “La medida de seguridad que se imponga deberá ser proporcionada a la gravedad del delito cometido y de aquéllos que se prevea que pudiera cometer, así como a la peligrosidad del sujeto.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Mantener la actual redacción.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

La propuesta de modificación, nos sitúa ante medidas de prevención “a futuro” basadas en la peligrosidad del sujeto, lo que supone un doble castigo, por un lado, la culpabilidad conlleva la imposición de una pena, por otro, la peligrosidad conlleva la imposición de una medida privativa o no de libertad.

Se castigará más gravemente al semimputable o al inimputable que al imputable.

ARTÍCULO 97

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

“1.- Cuando existan varias medidas igualmente adecuadas para prevenir de modo suficiente la peligrosidad del sujeto y solamente una de ellas resulte necesaria, se impondrá la que resulte menos grave.

2.- Si resultan necesarias varias medidas para prevenir de modo suficiente la peligrosidad del sujeto, todas ellas podrán ser impuestas conjuntamente.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Mantener la redacción actual.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Dado el carácter curativo y preventivo de las medidas de seguridad se ha de mantener la la posibilidad de sustitución de la medida.

El carácter flexible y dinámico de las medidas de seguridad, propias de su imposición como necesidad de un tratamiento, lo deja sin efecto la reforma que se propone.

ARTÍCULO 98 (actuales 101 y 102) INTERNAMIENTO EN CENTRO PSIQUIÁTRICO

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro psiquiátrico del sujeto que haya sido declarado exento de responsabilidad criminal conforme al número 1º del artículo 20, o al que le haya sido apreciado esa eximente con carácter incompleto, si tras efectuarse una evaluación exhaustiva del mismo y de la acción que llevó a cabo, exista base suficiente para concluir que, debido a su trastorno, es posible prever la comisión por aquél de nuevos delitos y que, por tanto, supone un peligro para la sociedad.

2.- El internamiento se ejecutará en régimen cerrado cuando exista un peligro relevante de quebrantamiento de la medida o de comisión de nuevos delitos.

3.- El internamiento en centro psiquiátrico no podrá tener una duración superior a cinco años, salvo que se acordare su prórroga. Si, transcurrido dicho plazo, no concurren las condiciones adecuadas para acordar la suspensión de la medida y, por el contrario, el internamiento continúa siendo necesario para evitar que el sujeto que sufre la anomalía o alteración psíquica cometa nuevos delitos a causa del mismo, el Juez o Tribunal podrá, a petición de la Junta de Tratamiento acordar la prolongación de la medida por períodos sucesivos de cinco años.

En otro caso, extinguida la medida de internamiento impuesta, se impondrá al sujeto una medida de libertad vigilada, salvo que la misma no resultara necesaria.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro psiquiátrico del sujeto que haya sido declarado exento de responsabilidad criminal conforme al número 1º del artículo 20, o al que le haya sido apreciado esa eximente con carácter incompleto, si tras efectuarse una evaluación exhaustiva del mismo y de la acción que llevó a cabo, exista base suficiente para concluir que, debido a su trastorno, para su tratamiento es necesario dicho internamiento, que en todo caso, no podrá ser por tiempo superior a la pena que se le impuso, y teniendo en cuenta que el tiempo que cumpla en dicho internamiento le será descontado de la pena. Además, finalizado el internamiento si se le concede el alta terapéutica, el resto de la pena que le pudiera quedar por cumplir se tendrá por extinguida.

2.- El internamiento, solo se ejecutará en régimen cerrado cuando exista un peligro relevante de quebrantamiento de la medida o de comisión de nuevos delitos.

3.- El internamiento en centro psiquiátrico no podrá tener una duración superior a cinco años, salvo que se acordare su prórroga. Si, transcurrido dicho plazo, no concurren las

condiciones adecuadas para acordar la suspensión de la medida y, por el contrario, el internamiento continúa siendo necesario para evitar que el sujeto que sufre la anomalía o alteración psíquica cometa nuevos delitos a causa del mismo, el Juez o Tribunal podrá, siempre que a tal efecto exista un dictamen médico que lo determine, acordar la prolongación de la medida por períodos sucesivos de cinco años, sin que el tiempo total de internamiento, pueda exceder de la pena que se le hubiera podido imponer en caso de ser imputable.

4º.- En ningún caso, se permitirá que el internamiento a que se refiere el presente precepto pueda cumplirse en un centro penitenciario.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

La redacción que se propone es inconstitucional al quebrar el principio de seguridad jurídica al permitir que el internamiento pueda ser por tiempo ilimitado (duración de 5 años prorrogable por períodos sucesivos de 5 años),

Se debe prohibir que el internamiento se produzca en un Centro Penitenciario, al no ser un lugar adecuado para un enfermo.

Es intolerable que la evaluación del trastorno y de su mejora, no la realicen los servicios médicos, permitiendo que la haga la Junta de Tratamiento.

Dado que esta Subcomisión propone la supresión de la libertad vigilada no se debe incluir en el texto que se apruebe Nos remitimos a las propuestas que sobre la supresión de la referida medida se hacen en el presente documento.

ARTÍCULO 99 (actual 103) INTERNAMIENTO EN CENTRO EDUCATIVO ESPECIAL:

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

“1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro educativo especial del sujeto que haya sido declarado exento de responsabilidad criminal conforme al número 2º del artículo 20, o al que le haya sido apreciado esa eximente con carácter incompleto cuando, tras efectuarse una evaluación exhaustiva del mismo y de la acción que llevó a cabo, exista base suficiente para concluir que, debido a su trastorno, es posible prever la comisión por aquél de nuevos delitos y que, por tanto supone un peligro para la sociedad.

2.- En estos casos será de aplicación lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo anterior.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

“1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro educativo especial del sujeto que haya sido declarado exento de responsabilidad criminal conforme al número 2º del artículo 20, o al que le haya sido apreciado esa eximente con carácter incompleto cuando, tras efectuarse una evaluación exhaustiva del mismo y de la acción que llevó a cabo, exista base suficiente para concluir que, debido a su trastorno, para su tratamiento es necesario dicho internamiento, que en todo caso, no podrá ser por tiempo superior a la pena que se le impuso, y teniendo en cuenta que el tiempo que cumpla en dicho internamiento le será

descontado de la pena. Además, finalizado el internamiento si se le concede el alta terapéutica, el resto de la pena que le pudiera quedar por cumplir se tendrá por extinguida.

2.- El internamiento, solo se ejecutará en régimen cerrado cuando exista un peligro relevante de quebrantamiento de la medida o de comisión de nuevos delitos.

3.- El internamiento en centro educativo especial no podrá tener una duración superior a cinco años, salvo que se acordare su prórroga. Si, transcurrido dicho plazo, no concurren las condiciones adecuadas para acordar la suspensión de la medida y, por el contrario, el internamiento continúa siendo necesario para evitar que el sujeto que sufre la anomalía o alteración psíquica cometa nuevos delitos a causa del mismo, el Juez o Tribunal podrá, siempre que a tal efecto exista un dictamen médico que lo determine, acordar la prolongación de la medida por períodos sucesivos de cinco años, sin que el tiempo total de internamiento, pueda exceder de la pena que se le hubiera podido imponer en caso de ser imputable.

4º.- En ningún caso, se permitirá que el internamiento a que se refiere el presente precepto pueda cumplirse en un centro penitenciario.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

La redacción que se propone es inconstitucional al quebrar el principio de seguridad jurídica al permitir que el internamiento pueda ser por tiempo ilimitado (duración de 5 años prorrogable por períodos sucesivos de 5 años),

Se debe prohibir que el internamiento se produzca en un Centro Penitenciario, al no ser un lugar adecuado para un enfermo.

Es intolerable que la evaluación del trastorno y de su mejora, no la realicen los servicios médicos, permitiendo que la haga la Junta de Tratamiento.

Dado que esta Subcomisión propone la supresión de la libertad vigilada no se debe incluir en el texto que se apruebe Nos remitimos a las propuestas que sobre la supresión de la referida medida se hacen en el presente documento.

ARTICULO 100 (actual 102) INTERNAMIENTO EN CENTRO DE DESHABITUACIÓN:

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

“1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro de deshabituación del sujeto que haya cometido un delito a causa de su grave adicción al alcohol, a las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, y se prevea que se pueda evitar así que cometa nuevos delitos.

Esta medida solamente se impondrá cuando existan indicios que permitan fundar la expectativa razonable de que el sujeto superará su adicción mediante el tratamiento o, al menos, de que durante un período de tiempo relevante no recaerá en el consumo de aquellas sustancias y no cometerá nuevos delitos motivados por el mismo.

2.- El tratamiento se llevará a cabo en un establecimiento especializado o, si resulta necesario, en un hospital psiquiátrico. En cualquier caso, su régimen y contenido se ajustará a las circunstancias concretas del sujeto y a su evolución

3.- El internamiento en centro de deshabitación no podrá, por regla general, tener una duración superior a dos años. Este período comenzará a computarse desde el inicio del internamiento y podrá prorrogarse hasta el límite constituido por la duración de la pena de prisión que hubiera sido impuesta o un máximo de cinco años, cuando no se hubiera impuesto ninguna pena.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

“1.- El Juez o Tribunal podrá acordar el internamiento en un centro de deshabitación del sujeto que haya cometido un delito a causa de su grave adicción al alcohol, a las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, y se prevea que se pueda evitar así que cometa nuevos delitos. Para acreditar que el delito se ha cometido a causa de su grave adicción al alcohol, a las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, será suficiente la aplicación de la eximente completa, la incompleta, e incluso la analógica. También será posible la aplicación de esta medida, y por tanto la sustitución por ella, de la pena impuesta, cuando en ejecución de sentencia, se acredite que el delito se ha cometido a causa de su grave adicción al alcohol, a las drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos

2.- El tratamiento se llevará a cabo en un establecimiento especializado. En cualquier caso, su régimen y contenido se ajustará a las circunstancias concretas del sujeto y a su evolución

3.- El internamiento en centro de deshabitación no podrá, por regla general, tener una duración superior a dos años, y en todo caso limitada al alta terapéutica. Este período comenzará a computarse desde el inicio del internamiento y podrá prorrogarse hasta el límite constituido por la duración de la pena de prisión que hubiera sido impuesta o que pudiera haber sido impuesta.

La prórroga de la medida por más de dos años, requerirá dictamen médico al efecto.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Esta medida solo es coherente, si se vincula su imposición al tratamiento de la persona a la que se le puede imponer, de ahí que su límite debe ser el alta terapéutica, y solo se puede prolongar por encima de los dos años, en caso de necesidad del tratamiento.

Además, a propuesta de la Subcomisión, es configurarla como una sustitución de la pena cuando así lo requiriera el tratamiento del penado que es adicto a las sustancias mencionadas y su actividad delictiva se vincula a dicho consumo.

ARTICULO 102 (actual 99)

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

“1.- Cuando se impongan al tiempo una pena de prisión y una medida de internamiento de las reguladas en los artículos 98, 99 ó 100 del Código Penal, la medida de seguridad se ejecutará antes que la pena. El tiempo de cumplimiento de aquélla se abonará como tiempo de cumplimiento de la pena hasta el límite de las tres cuartas partes de la duración de la misma.

En estos casos, una vez alzada la medida, el Juez o Tribunal podrá suspender la ejecución del resto de la pena, si con ella se pusieran en peligro los efectos conseguidos a través de la ejecución de la medida, y resultara procedente conforme a una valoración ajustada a lo dispuesto en el párrafo

segundo del artículo 90.1 del Código Penal. En este caso será de aplicación lo dispuesto en los apartados 4, 5 y 6 del artículo 90.

2.- Si se hubieran impuesto al tiempo una pena de más de cinco años de prisión y una medida de internamiento del artículo 100 del Código Penal, el Juez o Tribunal podrán acordar que se cumpla en primer lugar una parte de la pena, y seguidamente la medida de seguridad. En este caso, la parte de la pena que debe ser cumplida en primer lugar se fijará de modo tal que, sumado el tiempo de duración de la medida de seguridad, se hayan extinguido dos terceras partes de la pena total impuesta. Una vez alzada la medida, el Juez o Tribunal, podrán acordar la suspensión de la ejecución del resto de la pena y la concesión de la libertad condicional conforme a lo dispuesto en el párrafo segundo del apartado anterior.

3.- La custodia de seguridad se ejecutará después de la extinción de la pena de prisión impuesta. Antes de dar inicio a la ejecución de la custodia de seguridad, el Tribunal verificará si se mantienen las circunstancias que hicieron necesaria su imposición. Si el Tribunal resuelve que la ejecución de la custodia de seguridad no es necesaria, acordará su suspensión e impondrá una medida de libertad vigilada.

4.- Si se hubieran impuesto conjuntamente una pena de prisión y una medida de libertad vigilada, aquélla se ejecutará en primer lugar.

5.- Si hubieran transcurrido más de dos años desde la firmeza de la resolución en la que se hubiera impuesto una medida de internamiento de los artículos 98 ó 99 del Código Penal sin que se hubiera dado inicio a su ejecución, éste se condicionará a la verificación por el Juez o Tribunal de la concurrencia de los presupuestos que hacen necesaria la medida.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

“En el caso de concurrencia de penas y medidas de seguridad privativas de libertad, el juez o tribunal ordenará el cumplimiento de la medida, que se abonará para el de la pena. Una vez alzada la medida de seguridad, el juez o tribunal podrá, si con la ejecución de la pena se pusieran en peligro los efectos conseguidos a través de aquélla, suspender el cumplimiento del resto de la pena por un plazo no superior a la duración de la misma, o aplicar alguna de las medidas previstas en el artículo 96.3.

Si la medida de seguridad se alzara por el alta terapéutica la pena se dará popr cumplida.”

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

Prácticamente se propone mantener la redacción actual, con el añadido de que el alta terapéutica, dado el carácter curativo de las medidas de seguridad, extingue la pena que pudiera haberse impuesto junto a la medida.

El TC, hace mucho tiempo, solo permitió la actual redacción para permitir la constitucionalidad del doble castigo medida/pena, por lo que la propuesta del gobierno es inconstitucional.

La Subcomisión, propone que se elimine la libertad vigilada como medida de seguridad, y que no se introduzca la custodia de seguridad, por lo que nos remitimos, sobre ellas, a la justificación dada en sus respectivos preceptos.

ARTICULOS 103, 103 BIS, Y 103.TER

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

ARTÍCULO 103.BIS

“1.- El Juez o Tribunal podrá revocar la suspensión de la ejecución de la medida privativa de libertad cuando ello resulte necesario para asegurar los fines de la medida a la vista de la concurrencia de alguna de las siguientes circunstancias:

- a) El sometido a la medida cometa un nuevo delito.
- b) Incumpla gravemente las obligaciones y condiciones que hubieran sido impuestas en la libertad vigilada.
- c) Incumpla reiteradamente su deber de comparecer y facilitar información al funcionario encargado del seguimiento del cumplimiento de la medida.

2.- También podrá acordarse la revocación de la suspensión cuando se pongan de manifiesto circunstancias que habrían llevado a denegar la suspensión de la medida de haber sido conocidas en el momento en que ésta fue acordada.

3.- En el caso de la medida de internamiento en centro psiquiátrico, podrá acordarse también la revocación de la suspensión cuando durante el cumplimiento de la medida de libertad vigilada se pongan de manifiesto circunstancias que evidencien el riesgo de que la persona sujeta a la medida pueda cometer nuevos delitos.

4.- La duración del internamiento en su conjunto no podrá exceder del límite legal de duración máxima de la medida, sin perjuicio de que el mismo pudiera haber sido prorrogado conforme al artículo 97.3 de este Código.

5.- Ejecutada la medida de libertad vigilada sin que hubiera sido acordada la revocación de la suspensión, quedará extinguida la medida de internamiento inicialmente impuesta.”

ARTICULO 103.TER

“1.- Si durante el cumplimiento de una medida de libertad vigilada que hubiera sido impuesta al suspenderse la ejecución de una medida de internamiento en centro psiquiátrico se pusiera de manifiesto un empeoramiento grave en la salud mental de la persona sujeta a la medida, el Juez o Tribunal podrán acordar, con la finalidad de evitar una revocación de la medida, su internamiento en un centro psiquiátrico por un plazo máximo de tres meses que podrá ser prorrogado por tres meses más.

2.- En este caso, la duración del internamiento en su conjunto tampoco podrá exceder del límite legal de duración máxima de la medida, sin perjuicio de que el mismo pudiera haber sido prorrogado conforme al artículo 97.3 de este Código.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Mantener la actual redacción del art. 97 del CP, con la única variación de que el competente para acordar la mantenimiento, el cese, la sustitución y la revocación de la sustitución sea el Juez de Vigilancia Penitenciaria, y no el Juez o Tribunal Sentenciador.

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA

La actual redacción del art. 97 da una regulación más coherente y ordenada que la que se propone. Es el JVP el que conoce la evolución del sujeto, y por tanto al que, con el asesoramiento facultativo adecuado, le corresponde decidir al efecto.

Por último indicar que no es tolerable establece una revisión de una periodicidad máxima de un año en caso de internamiento psiquiátrico, cuando el art. 763.4 de la LEC. en los supuestos de internamiento involuntarios, fija la aportación de informes al juzgado o tribunal en seis meses e incluso en menos s así se fija al autorizarse el internamiento.

ARTICULOS 96 Y 101 CUSTODIA DE SEGURIDAD

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE

Cuadragésimo segundo. Se modifica el artículo 96, que queda redactado como sigue:

“1. Las medidas de seguridad que se pueden imponer con arreglo a este Código son privativas y no privativas de libertad.

2. Son medidas privativas de libertad:

1. El internamiento en centro psiquiátrico.
2. El internamiento en centro de deshabitación.
3. La custodia de seguridad.

Cuadragésimo séptimo. Se modifica el artículo 101, que queda redactado como sigue:

“1.- El Juez o Tribunal impondrán, además de la pena que corresponda, la custodia de seguridad del penado, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

1. Que le haya sido impuesta una pena mínima de tres años impuesta por uno o varios de los siguientes delitos:

- a. Delitos contra la vida, la integridad física, la libertad, la libertad o indemnidad sexual.
- b. Tráfico de drogas.
- c. Delitos cometidos con violencia o intimidación sobre las personas, incluidos los delitos patrimoniales.
- d. Delitos contra la comunidad internacional.
- e. Delitos de riesgo catastrófico o de incendio.
- f. Delitos de terrorismo.

2. Que hubiera sido anteriormente condenado por uno o varios de los delitos a que se refiere el apartado anterior a una pena mínima total de dos años, de la que hubiera extinguido ya en prisión al menos dieciocho meses. A estos efectos se entenderá cumplido en prisión todo el tiempo de cumplimiento efectivo de la pena, aunque lo hubiera sido en régimen abierto.

3. Que exista un pronóstico de comportamiento futuro que revele la probabilidad de comisión futura de alguno de los delitos a que se refiere el punto 1 de este apartado. Este pronóstico será derivado de la valoración conjunta de las circunstancias personales del penado, de los delitos cometidos por él, y de las circunstancias concurrentes en los mismos que pongan de manifiesto su tendencia a la comisión de esos delitos.

2.- También se impondrá, junto con la pena, la custodia de seguridad, cuando el penado lo haya sido a una pena mínima de cinco años de prisión impuesta por la comisión de varios de los delitos a los que se refieren las letras a), d) ó f) del número 541 del apartado anterior, y se acredite además el cumplimiento del requisito del número 3 del apartado anterior.

3.-A los efectos de este artículo, no se computarán las condenas cuando hubieran transcurrido más de cinco años entre su imposición y la comisión del nuevo delito. Dentro de este plazo no se computará el tiempo en que el sujeto hubiera estado cumpliendo una medida privativa de libertad o una pena de prisión, aunque hubiera sido en régimen abierto.

4.- La custodia de seguridad se cumplirá en un establecimiento especial, conforme a un plan individualizado de tratamiento orientado a la reinserción social del sometido a la medida. También podrá ser cumplida en establecimientos de cumplimiento de penas cuando ello resulte necesario o conveniente para favorecer su reinserción social.

5.-A los efectos de este artículo, se valorarán las condenas impuestas por los Tribunales de la Unión Europea, así como las que lo hubieran sido por otros Tribunales en un proceso desarrollado de conformidad con los principios del artículo 6 CEDH.

6.-La custodia de seguridad tendrá una duración de diez años. Transcurrido este plazo, la medida quedará extinguida y se impondrá al sujeto una medida de libertad vigilada con una duración máxima de cinco años.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del articulado de la medida denominada “custodia de seguridad”.

JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA:

La custodia de seguridad del Anteproyecto es un calco de la alemana respecto de la cual declaró el TEDH en su sentencia de 17 de diciembre de 2009 que es contraria al derecho comunitario por violación de los artos. 5.11 y 7 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales y que calificó de pena a los efectos del art. 7 de la Convención.

La Custodia de Seguridad es una pena que se añade a la pena de prisión por el hecho cometido, con las agravantes correspondientes, incluida ya la de reincidencia _ cuyo cumplimiento está previsto en establecimientos especiales _ ¿de nueva construcción y gestión? ¿privada?_ pero también en establecimientos de cumplimiento de penas por lo que no es más que una prórroga encubierta del cumplimiento de la pena en prisión, una vez cumplida la pena impuesta (“un fraude de etiquetas”), que conculca los principios de legalidad y proporcionalidad, limitaciones que identifican un Estado Democrático de Derecho.

Al no excluir la reincidencia estamos ante un inconstitucional “bis in idem”.

La previsión de la imposición obligatoria de una libertad vigilada de hasta cinco años es más gravosa aún en la custodia de seguridad que en las demás medidas en las que sólo se impondrá de ser necesaria la libertad vigilada, libertad vigilada que, en todo caso, entendemos que es una medida que debe imponerse de forma autónoma y alternativa a las restantes medidas y no a continuación de ellas, es decir, o se impone la medida privativa de libertad o se impone la libertad vigilada, pero no ambas.

ARTICULOS 104, 104 BIS Y 104 TER

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Quincuagésimo segundo. Se modifica el artículo 104, que queda redactado como sigue:

“1.-El Juez o Tribunal impondrán una medida de libertad vigilada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) La imposición de la medida de libertad vigilada esté prevista en la Ley penal para el delito cometido.
- b) Se haya impuesto al sujeto una pena prisión de más de un año de prisión.
- c) Se cumplan los requisitos de los números 2 y 3 del artículo 95.1 del Código Penal.

2.-Asimismo, se impondrá una medida de libertad vigilada:

- a) Cuando haya sido absuelto por haber sido apreciada la concurrencia de alguna de las eximentes de los números 1º, 2º ó 3º del artículo 20 de este Código, o haya sido apreciada la atenuante 1ª del artículo 21 con relación a alguna de las anteriores, y se cumplan los demás requisitos del artículo 95.1 del mismo.
- b) Cuando se suspenda la ejecución de una medida de seguridad privativa de libertad.
- c) Cuando se cumpla el plazo máximo de duración de la medida de seguridad privativa de libertad que se hubiera impuesto, y resulte necesario para compensar el riesgo de comisión de nuevos delitos.”

Quincuagésimo tercero. Se introduce un nuevo artículo 104 bis, con la siguiente redacción:

“1.-El Juez o Tribunal podrá imponer al sujeto sometido a la medida de libertad vigilada, durante todo el tiempo de duración de la misma o durante un período de tiempo determinado, el cumplimiento de las siguientes obligaciones y condiciones:

1ª. -Prohibición de aproximarse a la víctima o a otros miembros de su familia que se determine por el Juez o Tribunal, a sus domicilios, a sus lugares de trabajo o a otros lugares habitualmente frecuentados por ellos. La imposición de esta prohibición será siempre comunicada a las personas con relación a las cuales sea acordada.

2ª.-Prohibición de establecer contacto con personas determinadas o con miembros de un grupo determinado, cuando se trate de individuos de los que pueda sospecharse que pueden facilitarle la ocasión para cometer nuevos delitos o incitarle a hacerlo. También se le podrá prohibir establecer relación, ofrecer empleo, facilitar formación o albergar a cualquiera de las personas mencionadas.

3ª.-Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo sin autorización del Servicio Social Penitenciario.

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

5ª.-Informar sin demora al servicio social penitenciario de sus cambios de residencia y de sus datos de localización.

6ª.-Comparecer personalmente con la periodicidad que se determine ante el servicio social penitenciario o el servicio de la administración que se determine, para informar de sus actividades y justificarlas.

7ª.-Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales y otros similares.

8ª.-Participar en programas de deshabituación al consumo de drogas tóxicas o sustancias estupefacientes.

9ª.-Privación del derecho a conducir vehículos de motor o ciclomotores.

10ª.-Privación del derecho al porte o tenencia de armas.

11ª.-Prohibición de consumir alcohol, drogas tóxicas, sustancias estupefacientes o psicotrópicas, cuando existan razones que permitan suponer que aquél pueda incrementar el riesgo de comisión de nuevos delitos. En estos casos, se impondrá también el deber de someterse al control de

consumo de esas sustancias con la periodicidad que se determine o cuando se considere oportuno por el servicio social penitenciario.

12ª.-Inscribirse en las oficinas de empleo.

13ª.- Someterse a tratamiento ambulatorio. En este caso se determinarán las fechas o la periodicidad con que el sometido a la medida debe presentarse ante un médico, psiquiatra o psicólogo.

14ª.- Someterse a custodia familiar o residencial. En este caso, el sujeto a la medida será puesto bajo el cuidado y vigilancia de una persona o institución que a tal fin se designe y que acepte el encargo de custodia. El ejercicio de la custodia comprenderá la obligación de informar al servicio competente de la administración penitenciaria sobre la situación del custodiado, con una periodicidad al menos mensual. La información será inmediata de sustraerse a la vigilancia o control

15ª.-Llevar consigo y mantener en adecuado estado de conservación los dispositivos electrónicos que hubieran sido dispuestos para controlar los horarios en que acude a su lugar de residencia o, cuando resulte necesario, o los lugares en que se encuentra en determinados momentos o el cumplimiento de alguna de las medidas a que se refieren las reglas 1ª a 4ª. Esta regla solamente podrá ser impuesta cuando el sujeto hubiera sido condenado por alguno de los delitos a que se refieren las letras a) y f) del número 1 del artículo 101.1 de este Código.

16ª.-Cumplir los demás deberes que el Juez o Tribunal estime convenientes para la rehabilitación social del penado, previa conformidad de éste, siempre que no atenten contra su dignidad como persona.

2.-El Juez o Tribunal podrán también imponer, durante todo el tiempo de duración de la medida o durante un período de tiempo determinado, el cumplimiento de otras obligaciones y condiciones, especialmente, aquéllas que se refieren a la formación, trabajo, ocio, o desarrollo de su actividad habitual.

3.-No podrán imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados en las circunstancias del caso.

4.- Cuando la medida de libertad vigilada fuera impuesta a un sujeto que ya estuviera sometido a otra medida de la misma naturaleza, el Juez o Tribunal podrán incluir también la imposición de las obligaciones y condiciones que ya se hubieran adoptado en el marco de aquella libertad vigilada previa.

Quincuagésimo cuarto. Se introduce un nuevo artículo 104 ter, con la siguiente redacción:

“1.-La libertad vigilada tendrá una duración mínima de tres años y una duración máxima de cinco.

2.-El plazo máximo de duración podrá ser prorrogado por plazos sucesivos de una duración máxima de cinco años cada uno de ellos, cuando se hubieran producido anteriormente incumplimientos relevantes de las obligaciones y condiciones impuestas conforme al artículo 104 bis de los que puedan derivarse indicios que evidencien un riesgo relevante de comisión futura de nuevos delitos, y además:

a)La medida de libertad vigilada hubiera sido impuesta en los supuestos del artículo 192.1 de este Código, o,

b) de conformidad con lo dispuesto en la letra c) del artículo 103.1 de este Código.

3.-La libertad vigilada comienza con la firmeza de la sentencia que la impone, en el caso del artículo 104.1 y de la letra a) del artículo 104.2 de este Código, o con la resolución en que se acuerda la suspensión de otra medida de seguridad privativa de libertad, en los demás casos. No se computará como plazo de cumplimiento aquél en el que el sujeto a la medida se hubiera mantenido en situación de rebeldía.

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del articulado de la medida “libertad vigilada” (art. 104, 104 bis y 104 ter)

JUSTIFICACION DE LA PROPUESTA:

Por lo expuesto en el apartado referente al art. 96 del anteproyecto, que versa sobre la custodia de seguridad, y que hace referencia también a la libertad vigilada, que damos por reproducido, al considerar de suma importancia que la libertad vigilada debe de obrar como medida independiente y autónoma y no imponerse como continuación de otras medidas.

1.- En relación al art. 104 consideramos que al cumplirse las “eximentes de los números 1º, 2º ó 3º del artículo 20 de este Código, o haya sido apreciada la atenuante 1ª del artículo 21 con relación a alguna de las anteriores, y se cumplan los demás requisitos del artículo 95.1 del mismo” no tiene por qué existir sanción penal alguna; y de otro lado, en todo caso tendría que ser el carácter facultativo que se da a esta medida para el resto de casos no señalados expresamente.

En relación al art. 104.2.c) referente a la necesidad de su imposición “para compensar el riesgo de comisión de nuevos delitos” entendemos que este concepto queda tan ambiguo y amplio y tan difícil de determinar, no siendo en absoluto objetivable en ningún caso dicho riesgo, ya que se trata de un turible incierto, que debe ser rechazada la imposición de dicha medida en tales casos.

2.- En relación al art.104.bis rechazamos el apartado 2 “otras obligaciones y condiciones especialmente, aquéllas que se refieren a la formación, trabajo, ocio, o desarrollo de su actividad habitual”, al tratarse de una imposición que queda indeterminada y con difícil concordancia en las medidas que proclama el art.3.2 del Código Penal, y asimismo, entendemos que se trata de una doble imposición de medida.

3.- Sobre el art.104 ter consideramos improcedente las prórrogas que se puedan imponer a la libertad vigilada, ya que no pone límite a la imposición de éstas, pudiendo llegar a convertirse en una medida de carácter perpetuo, puesto que, como ya hemos dicho, entendemos que es imposible formular con objetividad la determinación de un riesgo futuro para la comisión de nuevos delitos del condenado, todo ello contrario al art. 25 de la Constitución.

En su defecto, y subsidiariamente, el art. 104 quedaría redactado suprimiendo los apartados 1.b) y 1.c), 2.a), 2.b) y 2.c).

En su defecto, y subsidiariamente, el art. 104 bis quedaría redactado suprimiendo los apartados 1.16ª y 2.

En su defecto, y subsidiariamente, el art. 104 ter quedaría redactado suprimiendo el apartado 2.

ARTICULO 105

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Quincuagésimo quinto. Se modifica el artículo 105, que queda redactado como sigue:

“1.- El Juez o Tribunal podrá, en cualquier momento durante la ejecución de la medida, de oficio o instancias del Servicio Social Penitenciario o de la persona sujeta a la medida, verificar si se mantienen las circunstancias que hicieron necesaria su imposición y adoptar alguna de las siguientes resoluciones:

- a) Mantener la ejecución de la medida de seguridad impuesta, alterando o modificando las obligaciones y condiciones impuestas cuando resulte necesario o conveniente para facilitar el cumplimiento de los fines de la medida.
- b) Decretar el cese de la medida, cuando su finalidad haya sido conseguida y su ejecución ya no resulte necesaria.

2.-El Juez o Tribunal deberán resolver conforme al apartado anterior con una periodicidad máxima anual sobre el mantenimiento de las medidas a que se refieren los números 13ª ó 14ª del apartado 1 del artículo 104 bis.

3.- Cuando el Juez o Tribunal hubieran resuelto conforme al apartado 1 de este artículo a instancias de la persona sujeta a la medida, podrán fijar un plazo dentro del cual no se dará curso a las peticiones de revisión presentadas por la persona sujeta a la medida. Este plazo no podrá ser superior a un año.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del artículo 105.

Subsidiariamente se mantendrían intactos los números 1 y 2 de la redacción que propone el Anteproyecto suprimiendo el número 3

JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA:

Entendemos que en todo momento se debe de dar curso a las peticiones de revisión presentadas por la persona sujeta a la medida, ya que en caso contrario atentaría al derecho de la tutela judicial efectiva, por lo que se propone subsidiariamente la supresión del art.105.3.

ARTICULO 106

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Quincuagésimo sexto. Se modifica el artículo 106, que queda redactado como sigue:

“1.- La libertad vigilada termina cuando se cumple el plazo máximo de duración establecido en el número 1 del artículo 104 ter, salvo que hubiera sido acordada su prórroga conforme a lo dispuesto en el número 2 del mismo precepto.

2.-Cuando durante la ejecución de una medida de libertad vigilada fuera acordada la ejecución de una pena de prisión o de una medida de seguridad privativa de libertad, la ejecución de la libertad vigilada se mantendrá en suspenso durante el tiempo de cumplimiento de aquéllas, y se reanudará una vez que se queden extinguidas.

3.- Cuando durante la ejecución de una medida de libertad vigilada fuera acordada la ejecución de otra medida de seguridad de la misma naturaleza, el Juez o Tribunal de ejecución ordenará el cumplimiento de una sola medida de libertad vigilada cuyo contenido será ajustado conforme a lo dispuesto para cada una de las medidas que se hubieran impuesto, y establecerá un plazo máximo de duración que no podrá exceder del límite de la suma de la duración de las medidas impuestas, ni ser superior a siete años. En estos casos, resulta igualmente aplicable lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 104 ter de este Código.

4.- Cuando se acordara la suspensión de la ejecución de una pena de prisión o se concediere al penado la libertad condicional y estuviese pendiente de ser cumplida una medida de libertad vigilada, su contenido se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo 104 bis, y se incluirán en su caso en la misma las obligaciones y condiciones de que se hubiera hecho depender la suspensión o la libertad condicional. En este caso, el plazo de duración de la libertad vigilada no podrá ser inferior al tiempo fijado para la suspensión conforme al artículo 81 de este Código. En estos casos, el incumplimiento grave de la libertad vigilada determinará la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena o de la libertad condicional cuando se hubiera producido dentro del tiempo de la suspensión.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del artículo 106.

Subsidiariamente el artículo 106 quedaría redactado de la siguiente manera:

1.- La libertad vigilada termina cuando se cumple el plazo máximo de duración establecido en el número 1 del artículo 104 ter.

2.- Cuando durante la ejecución de una medida de libertad vigilada fuera acordada la ejecución de una pena de prisión o de una medida de seguridad privativa de libertad, la ejecución de la libertad vigilada se mantendrá en suspenso durante el tiempo de cumplimiento de aquéllas, y el Juez o Tribunal al cumplimiento de aquéllas deberá verificar si se mantienen las circunstancias que hicieron necesaria su imposición para determinar si mantiene el cumplimiento de las mismas o decreta su cese.

3.- Cuando durante la ejecución de una medida de libertad vigilada fuera acordada la ejecución de otra medida de seguridad de la misma naturaleza, el Juez o Tribunal de ejecución ordenará el cumplimiento de una sola medida de libertad vigilada cuyo contenido será ajustado conforme a lo dispuesto para cada una de las medidas que se hubieran impuesto, y establecerá un plazo máximo de duración que no podrá exceder del límite de cinco años.

JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA:

1.- Rechazamos la propuesta del art. 106.1 puesto que consideramos la medida debe de finalizar cuando se cumple el plazo inicial impuesto no siendo aceptable prorroga alguna.

2.- En cuanto al art. 106.2 no es admisible que se mantenga en suspenso la medida mientras se cumpla la ejecución de una pena de prisión o de una medida de seguridad privativa de libertad ya que las circunstancias en la fecha de cumplimiento serán diferentes a las que cuando se adoptó la medida de libertad vigilada creando indefensión e inseguridad al condenado.

3.- En relación al art. 106.3 el ajustar la medida, cuando durante la ejecución de una medida de libertad vigilada fuera acordada la ejecución de otra medida de seguridad de la misma naturaleza, a una sola con contenido ajustado a lo dispuesto para cada una de ellas, entendemos que es una inconcreción dejando al arbitrio del tribunal al imposición de un medida no tasada expresamente en el art. 104 bis.

4.- Sobre el art. 106.4 no podemos admitir que el incumplimiento grave de la libertad vigilada determinará la revocación de la suspensión de la ejecución de la pena o de la libertad condicional cuando se hubiera producido dentro del tiempo de la suspensión ya que no se establece la determinación de la gravedad del incumplimiento dejando abierta dicha calificación y no teniendo que afectar ese posible incumplimiento a la revocación de suspensión de la ejecución de la pena o a la libertad condicional.

ARTICULO 107

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Quincuagésimo séptimo. Se modifica el artículo 107, que queda redactado como sigue:

“1.-El Juez o Tribunal podrán imponer la medida de inhabilitación para el ejercicio de determinado derecho, profesión, oficio, industria o comercio, cargo o empleo, por un tiempo de uno a cinco años, cuando el sujeto haya cometido con abuso de dicho ejercicio, o en relación con él, un hecho delictivo, y de la valoración de las circunstancias concurrentes pueda deducirse el peligro de que vuelva a cometer el mismo delito u otros semejantes, siempre que no sea posible imponerle una pena con este contenido por encontrarse en alguna de las situaciones previstas en los números 1º, 2º y 3º del artículo 20.

2.- La medida tendrá el contenido expresado en los arts. 42, 44 ó 45 del Código Penal.

3.-La inhabilitación será efectiva desde el momento en que fuera firme la resolución en que se impusiera, sin perjuicio de que la misma sea comunicada a las autoridades, colegios o cámaras profesionales que corresponda.

4.- Resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 105 del Código Penal.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del artículo 107.

Subsidiariamente se mantendrían intactos los números 1,2 y 3 de la redacción que propone el Anteproyecto suprimiendo el número 4.

JUSTIFICACIÓN:

Rechazamos la propuesta del art. 107 en cuanto a su referencia al art. 105 por los motivos antes expuestos, por lo que subsidiariamente el artículo quedaría redactado suprimiendo el apartado 4.

ARTICULO 108

TEXTO DE LA REFORMA QUE SE PROPONE:

Quincuagésimo octavo. Se modifica el artículo 108, que queda redactado como sigue:

“1. Las medidas de seguridad privativas de libertad que fueran impuestas a un ciudadano extranjero podrán ser sustituidas por el Juez o Tribunal, en la sentencia o resolución que las imponga, o en otra posterior, por la expulsión del territorio nacional, salvo que excepcionalmente y de forma motivada se aprecie que la naturaleza del delito justifica el cumplimiento en España o que la expulsión resulte desproporcionada.

La expulsión así acordada llevará consigo el archivo de cualquier procedimiento administrativo que tuviera por objeto la autorización para residir o trabajar en España.

En el supuesto de que, acordada la sustitución de la medida de seguridad por la expulsión, ésta no pudiera llevarse a efecto, se procederá al cumplimiento de la medida de seguridad originariamente impuesta.

2. El extranjero no podrá regresar a España en un plazo de 10 años, contados desde la fecha de su expulsión.

3. El extranjero que intentara quebrantar una decisión judicial de expulsión y prohibición de entrada a la que se refieren los apartados anteriores será devuelto por la autoridad gubernativa, empezando a computarse de nuevo el plazo de prohibición de entrada en su integridad.”

PROPUESTAS DEL CONSEJO GENERAL DE LA ABOGACIA ESPAÑOLA

Supresión del artículo 108.

Subsidiariamente el artículo quedaría redactado de la siguiente manera:

“1. Las medidas de seguridad privativas de libertad que fueran impuestas a un ciudadano extranjero con situación irregular administrativa podrán ser sustituidas por el Juez o Tribunal, en la sentencia o resolución que las imponga, o en otra posterior, por la expulsión del territorio nacional, salvo que excepcionalmente y de forma motivada se aprecie que la naturaleza del delito justifica el cumplimiento en España o que la expulsión resulte desproporcionada, dando asimismo esta opción a los extranjeros que se encuentren en situación regular.

La expulsión así acordada llevará consigo el archivo de cualquier procedimiento administrativo que tuviera por objeto la autorización para residir o trabajar en España.

En el supuesto de que, acordada la sustitución de la medida de seguridad por la expulsión, ésta no pudiera llevarse a efecto, se procederá al cumplimiento de la medida de seguridad originariamente impuesta.

2. El extranjero no podrá regresar a España en un plazo de 10 años, contados desde la fecha de su expulsión.

3. El extranjero que intentara quebrantar una decisión judicial de expulsión y prohibición de entrada a la que se refieren los apartados anteriores será devuelto por la autoridad gubernativa, empezando a computarse de nuevo el plazo de prohibición de entrada en su integridad.”

JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA:

1.- Rechazamos la propuesta del art. 108 ya que no hace distinción entre extranjero con situación irregular administrativa o con situación administrativa regular, y al suprimir la audiencia del

interesado y del ministerio fiscal para acordar la expulsión al contrario que si que hace en el art. 88 del CP,

SOBRE LOS DELITOS DE HURTO Y ROBO.

El anteproyecto establece en el art. 235 una penalidad agravada para el hurto con relación a determinados bienes.

En la Exposición de Motivos se hace expresa mención a las sustracciones de cobre que alteran suministros eléctricos y de telecomunicaciones.

Parece aconsejable que, dicho tipo agravado debe extenderse a las sustracciones de conducciones de suministro eléctrico o telecomunicaciones realizadas en instalaciones agrícolas, pecuarias, e industriales, pues generan gravísimos daños, interrumpen los procesos productivos, y causan desabastecimiento de bienes hoy imprescindibles, como la energía eléctrica y las telecomunicaciones.

En las regiones agrícolas, y prácticamente toda España, son continuos los robos/hurtos/sustracciones de cobre de instalaciones de riego que producen: grave daño por la sustracción en sí y la reparación: daños por la interrupción del proceso productivo con pérdidas importantes para las cosechas; daños a la población en general cuando determinan la interrupción del suministro eléctrico o de telecomunicaciones.

Par estos motivos. propondría la siguiente redacción en los nums. 2 y 3 del art. 235:

Art. 235.

1º...

2º.-*Cuando se trate de casas de primera necesidad y se cause una situación de desabastecimiento de bienes esenciales, entre ellos el suministro eléctrico y de telecomunicaciones.*

3º.- *Cuando se trate de conducciones de suministro eléctrica o de los servicios de telecomunicaciones, o de otras cosas destinadas al servicio público y se cause un quebranto grave a los mismos.*

Igual consideración tendrá la sustracción de conducciones y equipamientos eléctricos y de telecomunicaciones que formen parte de explotaciones agrícola, pecuarias, industriales o telemáticas.