

LA NUEVA REGULACION DE LA SUSPENSION, LA SUSTITUCION DE LA SUSTITUCIÓN DE LA PENA Y DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

1.- Introducción.

Es por todos conocido, tanto profesionales del derecho como ciudadanos alejados del ámbito penal, que el ordenamiento jurídico permite que determinadas penas privativas de libertad, cuando concurren determinados requisitos establecidos en el Código penal, puedan quedar suspendidas durante un tiempo a cambio de que la persona condenada cumpla unas condiciones; también pueden ser sustituidas por otras que evitan el ingreso en la cárcel (pena de multa o de trabajos en beneficio de la comunidad). El fundamento de estas alternativas a la prisión reside en que ante determinadas penas debe prevalecer la función de prevención especial (reinserción social –art. 25.2 Constitución Española, en adelante CE; y demás normas de Ley Orgánica General Penitenciaria, en adelante LOGP). Se intenta evitar las graves consecuencias que el ingreso en la cárcel tiene para los seres humanos en sus ámbitos personales, familiares y sociales¹. Estas dos instituciones se encuentran reguladas por separado en el actual código penal: la suspensión (arts. 80-87 CP), por un lado, y la sustitución por otro (art. 88-89 CP).

La denominada suspensión (remisión condicional) de la pena impuesta se puede aplicar cuando la pena impuesta no es superior a dos años, el penado es la primera vez que delinque y ha satisfecho la responsabilidad civil (art. 81 CP). En estos casos, la pena se suspende durante un plazo de tiempo, transcurrido el cual, si se han cumplido las condiciones que eventualmente pueden ser impuestas por el juez y que vienen recogidas en el art. 83 CP, queda extinguida. Si no se cumplen, la pena suspendida tiene que ejecutarse. Un ejemplo sencillo. Si una persona es condenada por un delito de lesiones a la pena de 6 meses de prisión y el Juez acuerda por una resolución el día 1 de enero de 2012 que se suspende por un plazo de 5 años, la persona condenada no ingresará en prisión, pero el 1 de enero de 2017, el Juzgado comprobará si se han cumplido las condiciones impuesta (no delinquir y otras, en su caso –art. 83 CP-); si en ese plazo de tiempo comete un delito, pongamos como ejemplo, uno contra la seguridad del tráfico del art. 379 y se le condena a una pena de prisión de 3 a 6 meses o a una multa, al haber delinquido, tiene que cumplir la pena suspendida de 6 meses por el

¹ Incrementar las posibilidades de recuperación de la persona condenada, potenciando la prevención especial, sobre la general (AAP, Castellón, secc. 1ª, 98-A/2000, de 10.4), evitando la pena innecesaria desde ambas prevenciones (AAP Cádiz, secc. 8ª, 73/2002, de 18.06). Evitar el efecto corruptor de cárcel en los delincuentes primarios (STC 165/1993, de 28.6). Evitar el ingreso en `prisión de las penas cortas de cárcel (STC 251/2005 de 10 de octubre). Otorgar al penado la oportunidad de rehabilitación otorgándole un margen de confianza y una oportunidad de rehacer la vida (AAP, Madrid secc. 17ª, 188/2000, de 25.02

delito de lesiones; cinco años después de impuesta, además de la que corresponda al nuevo delito contra la seguridad del tráfico.

En cambio, el régimen de sustitución es distinto. Permite que unas penas se sustituyan por otras menos lesivas para determinados bienes de la persona condenada; normalmente se sustituye la prisión por multa o por trabajos en beneficio de la comunidad. En la sustitución no se prescinde de la ejecución de la pena, sino que se opta por ejecutar una distinta de la privativa de libertad que inicialmente correspondía al delito cometido. Por tanto, la naturaleza es diferente a la suspensión. En el ejemplo anterior, si el juez opta por sustituir la pena de prisión de 6 meses por una multa (360 cuotas a pagar) en resolución dictada el día 1 de enero de 2012, si se paga la multa el día 3 de enero de 2012, la pena queda extinguida y por tanto, si luego comete un delito contra la seguridad del tráfico del art. 379 (conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas) cumplirá al pena de prisión o de multa que imponga en juez por este delito, pero no la de lesiones que inicialmente se impuso porque ya quedó extinguida.

Vemos, pues, que la diferencia es sustancial, mientras una permite extinguir la responsabilidad penal de forma inmediata (la sustitución), la otra, supone el sometimiento durante un plazo entre dos y cinco años a una serie de condiciones, entre las que se encuentra, obviamente, la de no delinquir.

2.- Modificaciones propuestas en el Anteproyecto

2.1.- Unificación de la suspensión y la sustitución.

El anteproyecto establece la sustitución de la pena de prisión por multa o trabajos en beneficio de la comunidad no sólo como una condición por la que puede optar el Juez a la hora de conceder la suspensión, sino como una modalidad específica de suspensión cuando se trate de varias penas que individualmente no superen los dos años. Ello supone la abolición de la sustitución de la institución jurídica de la sustitución de la pena introducida en el CP por LO 10/1995 de 23 de noviembre. Así, se establece –art. 80.3 Anteproyecto de modificación del Código Penal, en adelante ACP): *“... siempre que no se trate de reos habituales (condenados previamente por tres o más delitos del mismo capítulo en cinco años)... podrá acordarse la suspensión de las penas de prisión que individualmente no superen las de dos años cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta, y en particular el esfuerzo por reparar el daño causado, así lo aconsejen (esta redacción es similar a la del art. 88 CP que regulaba en la actualidad la sustitución de la pena). En estos casos la suspensión se condicionará siempre a la reparación efectiva del daño o la indemnización del perjuicio causado conforme a las posibilidades físicas y económicas, o al cumplimiento al que se refiere el art. 84.1. Asimismo se impondrá siempre una de las medidas a que se refiere el apartado 2) o3) del art. 84.1 –el pago de una multa, cuya extensión determinará el juez en atención a las circunstancias del caso, que no podrá ser superior a la que resulta de aplicar dos cuotas multa por cada día de prisión; o la realización de trabajos en beneficio de la comunidad”*. De manera que la única alternativa para evitar la prisión es la suspensión de la pena.

Esta regulación tiene tres efectos perjudiciales para los ciudadanos que afectan directamente a los fines preventivos especiales (reinserción social) que trata de evitar la prisión cuando ello sea aconsejable y posible por todas las circunstancias concurrentes:

a) Al reducir la sustitución a una modalidad específica de suspensión se afecta a la persona condenada: por un lado porque en todo caso se le somete a un período de suspensión² durante el que estará sometido al control penal, a través del cumplimiento de una o varias condiciones (prohibiciones, deberes, obligaciones). En la regulación actual no tiene por que ser así cuando el juez entiende que por las condiciones y situación del penado no es necesario este plazo de “sometimiento a prueba” y opte por la sustitución de la pena de prisión por una de multa o por la de trabajos en beneficio de la comunidad.

b). Se puede hacer cumplir una pena (la suspendida) si se comete otro delito, siendo indiferente que sea grave o que sea leve. En cambio, cuando de haberse optado por la sustitución, en vez de por la suspensión, esto no hubiera ocurrido. Pero, en el Anteproyecto, al quedar la sustitución unificada con la suspensión, el pago de la pena de multa, si se hubiese sustituido, es una condición de la suspensión y por tanto, siempre se estará bajo el régimen de aquella. Si cometiere un delito, siempre tendrá que cumplirse la pena del nuevo delito y la suspendida.

c) El plazo de cancelación los antecedentes penales puede ampliarse al incluir la sustitución en la suspensión. Con la actual regulación, una persona puede solicitar al juez que una pena sea suspendida por un plazo de tiempo, transcurrido el cual sin delinquir y habiendo cumplido en su caso las condiciones establecidas la pena queda extinguida. A partir de aquí, hay un tiempo en el que la pena “ya cumplida” sigue teniendo efectos –penales, a través de la agravante de reincidencia, y de carácter social-estigmatizador al tener el ciudadano “antecedentes penales”-, hasta que se cancelen definitivamente, para lo que se establecen una serie de plazos temporales que han sido incrementados en el anteproyecto –art. 136 CP, el informe del CGPJ los califica de desproporcionados-. En los casos de suspensión de la pena para la cancelación de antecedentes penales se procede de la siguiente manera: *“una vez obtenida la remisión de la pena, se computa retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiera quedado cumplida la pena si no se hubiera disfrutado de este beneficio; en este caso se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena, el día siguiente del otorgamiento de la suspensión”*. Pongamos un ejemplo: el juez puede suspender una pena de prisión de 6 meses por un plazo de hasta cinco años. En el caso de esta pena, el plazo de cancelación es de 2 años. De manera que, en el ejemplo que pusimos líneas atrás, si a una persona se le condena a una pena de 6 meses y se acuerda en una resolución dictada el 1 de enero de 2012 que se suspende por cinco años, hay que

² Los plazos de suspensión continúan igual que en el actual Código penal: de 3 a 6 meses para penas leves, de 2 a 5 para penas privativas de libertad inferiores a dos años y de 3 a 5 en caso de suspensión para drogodependientes (Art. 81 CP).

esperar al 1 de enero de 2017 a que la condena se extinga definitivamente para hacer el cómputo de la cancelación. El día que se entenderá que la pena hubiera comenzado a cumplirse de no habersele concedido la suspensión es el 2 de enero de 2012, y que se cumplirá (al ser 6 meses) el 2 de julio de 2012. A esa fecha hay que sumarle los dos años para la cancelación de manera que esta se hubiera producido el 2 de julio de 2015, por lo que efectivamente en esa fecha la pena estaría cancelada, pero dicha operación no tendría efecto, obviamente, hasta después de febrero del 2017 que es cuando acaba el plazo de suspensión. En cambio si esa pena de prisión se hubiera sustituido por multa y esta se hubiere pagado al día siguiente (el 2 de enero de 2012), el 2 de enero de 2014 tendría la pena cancelada; es decir 3 años antes. Por lo que claramente genera un perjuicio importante en cuanto a los plazos de cancelación.

El informe de la Fiscalía General del Estado 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”*.

2.2.- Determinación de criterios de interpretación del concepto normativo peligrosidad.

En la actual regulación se establece que el Juez o Tribunal podrá dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas basándose en la peligrosidad criminal del sujeto, así como la existencia de otros procedimientos criminales contra éste (art. 80 CP vigente). Debido a la dificultad de valoración de este término al consistir en un juicio de pronóstico sobre un comportamiento futuro, el Anteproyecto ha decidido establecer unos parámetros para evitar la vaguedad e indefinición. El prelegislador los introduce con el objetivo de que esa valoración pueda realizarse con mayores garantías. Así, se establece que (art. 80.1 ACP): *... el Juez o Tribunal valorará circunstancias del delito, personalidad del penado, sus antecedentes, la conducta posterior al hecho, esfuerzo para reparar el daño causado, circunstancias familiares y sociales y efectos que se pueda esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas impuestas.*

Es importante matizar que sería conveniente modificar el concepto “personalidad del penado” por “situación personal”, aunque supondría una duplicación de información, pues el resto de variables entrarían a formar parte de este concepto. El primero exigiría un informe psicológico en todo caso, lo que no es acorde con la disponibilidad y existencia de este tipo de medios profesionales adscritos a los Juzgados. En cambio, el resto de circunstancias son objetivables; ahora bien, como establece el APC al poder decidirse sobre la suspensión en la propia sentencia, deberían haberse aportado datos al procedimiento que informe sobre los elementos que la ley establece para que la decisión pueda ser tomada. Por otro lado, sería positivo incluir el

sometimiento del penado a una mediación con la víctima. Sin duda, este aspecto permitiría deducir la asunción de responsabilidad por parte del infractor y sería patente el esfuerzo por reparar el daño causado.

2.3.- **Modificación de requisitos para la concesión**

No existe una única suspensión con la exigencia de idénticos requisitos, sino que éstos cambian en función de las particularidades del penado. Así:

a.- Suspensión ordinaria. Los requisitos que han de concurrir para poder acordar esta suspensión son (arts. 80 y 81 CP vigente):

- *Que el condenado haya delinquido por primera vez. No se computan los delitos imprudentes ni los antecedentes penales cancelados o susceptibles de cancelación.*
- *Pena o suma de las penas impuestas no sea superior a dos años sin incluir en tal cómputo la derivada del impago de la multa.*
- *Satisfacción de la responsabilidad civil originada salvo que se declare la imposibilidad total o parcial oídos los interesados y el Ministerio Fiscal.*

Es en este tercer requisito donde se establece una modificación para posibilitar que quien carezca de bienes en el momento de la resolución judicial pueda ser beneficiario de la suspensión. Así, el anteproyecto entiende “*cumplido este requisito cuando el penado asume el compromiso de satisfacer las responsabilidades civiles de acuerdo con su capacidad económica y de facilitar el comiso acordado, y sea razonable esperar que el mismo sea cumplido (art. 80.2 ACP)*”. Se necesitará no sólo la expresión firme y decidida de cumplimiento de los pagos, sino también que se demuestre la existencia de posibilidades para ello, que pueden ir desde la presentación de bienes o un salario, hasta la búsqueda activa de trabajo en caso de carecer de él. No sería justo que una persona no pudiera obtener los beneficios de la suspensión por carecer de empleo; supondría un trato desigual y discriminatorio por motivos económicos, y en la época actual de crisis supondría penalizar doblemente la pobreza. Para evitar este trato, o bien se debería suprimir los términos “y sea razonable esperar que el mismo sea cumplido”, o que los jueces lo interpreten de forma flexible en el sentido de valorar la voluntad decidida de búsqueda de empleo y bienes. Esto exigiría la presentación de documentos que acrediten la imposibilidad total o parcial de hacer frente al pago y el esfuerzo por el pago. En coherencia con esta idea, entre las causas de revocación de la suspensión se encuentra “*incumplir el compromiso de pago de las responsabilidades civiles, salvo que careciera de capacidad económica para ello*”.

b.- Suspensión por enfermedad grave con padecimientos incurables.

La suspensión podrá acordarse sin cumplir los requisitos establecidos para la suspensión cuando el penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo (art. 80.4 CP). Este supuesto que se mantiene tal cual en el anteproyecto.

c.- Suspensión para drogodependientes

Esta suspensión está destinada a buscar la rehabilitación de las personas que delinquieron por su adicción a las drogas. Aún cuando no se cumplan los requisitos establecidos en los apartados 1º y 2º del art. 81 CP (pena inferior a dos años y primariedad delictiva) el Juez o tribunal podrá acordar tras oír a las partes la suspensión de las penas privativas de libertad no superiores a 5 años de los penados que hubiesen cometido el hecho delictivo a causa de su dependencia a las sustancias señaladas en el art. 20 2º CP, siempre que se certifique por centro o servicio público o privado que el condenado se encuentra deshabitado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión. Además se solicitará, en todo caso, informe al Médico Forense sobre estos extremos (art. 87.4 CP vigente). En esta modalidad el anteproyecto incorpora dos modificaciones: 1) El juez podrá realizar las comprobaciones que estime oportunas, pero el Anteproyecto no se hace referencia al informe del Médico Forense, lo que amplía las posibilidades de aportación de pruebas. 2) Se suprime la obligación de los centros o servicios responsables del tratamiento de facilitar al juez en los plazos señalados y nunca con una periodicidad superior a un año la información sobre la evolución y modificaciones. Lo que no impide que el juez lo solicite cada vez que considere oportuno. Ambas modificaciones están destinadas a mejorar la eficacia en la gestión de la aplicación y evolución de esta medida.

Queda por definir el ámbito de aplicación personal de esta suspensión en el sentido si es necesario de que se acredite en sentencia como atenuante o eximente la adicción a drogas, o no. Algunos Jueces vienen exigiendo esa acreditación en la sentencia, pero otros, no. La rapidez de la instrucción, la falta de preocupación de determinados abogados impiden acreditar este extremo el día del juicio. Es por lo que se debería establecer la posibilidad de que la vinculación conducta delictiva-adicción a sustancias del art. 20.2 CP, pudiera hacerse con posterioridad a la sentencia³.

d.- La unificación de la sustitución en la suspensión. Como ya indicamos líneas atrás, cuando se trate de varias penas, las que no superen individualmente las de dos años podrán suspenderse, siempre que el penado no sea reo habitual (condenados previamente por tres o más delitos del mismo capítulo en cinco años –art. 94. CP-), cuando las circunstancias personales del reo, la naturaleza del hecho, su conducta, y en

³ En este sentido el Auto de la AP de Lugo establece el requisito no es que se recoja en sentencia la dependencia a las sustancias tóxicas del imputado, sino que el hecho se haya cometido como consecuencia de tal dependencia, lo que puede deducirse no solo del tipo de delito por el que ha sido condenado (delito contra la salud pública) sino también por el hecho de estar sometido a un tratamiento deshabitador; por todo ello estima el recurso de apelación y concede la suspensión del art. 87 condicionado a que se supervise la evolución del tratamiento (Auto AP Lugo de 13.5.2002)

particular el esfuerzo por reparar el daño causado, así lo aconsejen (esta redacción es similar a la del art. 88 CP que regulaba en la actualidad la sustitución de la pena). En estos casos la suspensión se condicionará siempre a la reparación efectiva del daño o la indemnización del perjuicio causado conforme a las posibilidades físicas y económicas, o al cumplimiento al que se refiere el art. 84.1. Además se impondrán las medidas el pago de una multa, cuya extensión determinará el juez en atención a las circunstancias del caso, que no podrá ser superior a la que resulta de aplicar dos cuotas multa por cada día de prisión. O la realización de trabajos en beneficio de la comunidad. De manera que la multa y los TBC quedarán unificados con las obligaciones, prohibiciones y deberes establecidos en art. 83.1 ACP. No es fácil encontrar acomodo a la multa entre las obligaciones, prohibiciones y deberes por su carácter naturaleza de pena. Es más sencillo dar esta naturaleza a los TBC.

2.4.- Modificaciones en la tramitación

La suspensión se dictará mediante resolución motivada dictada con urgencia una vez se declare la firmeza de la sentencia y habiendo oído a las partes (art. 82 CP). El anteproyecto, con el objetivo de agilizar los trámites, establece que se *resolverá en sentencia sobre la suspensión siempre que resulte posible y, de no ser así, se procederá con la urgencia que menciona el actual art. 84 CP*. La suspensión se computará desde la fecha que la resolución acuerda y, de haber sido acordada en sentencia desde que esta hubiese devenido firme. Se olvida el prelegislador de la obligación que tiene el Juez de oír a las partes antes de resolver sobre la suspensión en cualquier de sus modalidades, incluso en la determinación del plazo, al que el anteproyecto sólo permite la audiencia al fiscal; se debería unificar toda las audiencias antes de la decisión judicial y no en dos momentos, el de decidir y en el de establecer plazo; no es razonable. El TC en sentencia 248/2004, de 20 de diciembre expresa que la audiencia al penado constituye una exigencia ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión -art. 24. 1 CE-⁴

2.5.- Modificaciones en las condiciones

La imposición de determinadas condiciones durante el plazo de suspensión las determina el Juez. En el anteproyecto se concretan unos criterios para ello: “*cuando resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos*”; además añade un límite a su adopción: “*no pueden ponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados*” (art. 83.1 ACP).

⁴ La jurisprudencia del Tribunal de Derechos Humanos de Estrasburgo al interpretar el art. 5.4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos ha establecido que la privación de libertad debe poder ser impuesta o revisada en proceso contradictorio, de igualdad de armas, en el que se otorgue al sometido a restricción de libertad la posibilidad de alegar sobre los fundamentos específicos de dicha restricción (SSTEDH de 23 de septiembre de 2004, asunto Hotsaridis c; Grecia), entre otras)

El anteproyecto amplía la posibilidad de imponer estas medidas a la pena de localización permanente o de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de multa, al omitir expresamente la referencia la pena de prisión y extenderla al término “penas”. Ello choca frontalmente con el límite impuesto en el art. 83.1 CP de “exceso o desproporción”, pues las condiciones impuestas debido a la escasa gravedad de las penas de localización permanente o RPS en caso de multa, será en todo caso desproporcionada. En la actualidad sólo es posible la aplicación de estas medidas cuando la pena es de prisión (art. 83.1 CP). Las medidas vigentes son las siguientes

- Prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, o de comunicarse con ellos. El Anteproyecto añade una obligación tan de sentido común como necesaria: *“se ha de comunicar siempre a las personas en relación a las cuales se acuerda”*.
- Prohibición de acudir a determinados lugares. El anteproyecto añade una limitación para evitar la vaguedad de esos términos, estableciendo una vinculación con la posible comisión de delitos futuros: *de que en ellos pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos*”. El problema es determinar, concretar y probar esta vinculación. Se abandona el Derecho penal garantista para convertirlo en un derecho penal de sospecha; es una extralimitación poco acorde con un Estado de Derecho.
- Prohibición de ausentarse sin autorización del juez o tribunal del lugar donde resida.
- Comparecer personalmente ante el juzgado o tribunal, o servicio de la Administración que éstos señalen, para informar de sus actividades y justificarlas.
- Participar en programas formativos, laborales, culturales, de educación vial, sexual, de defensa del medio ambiente, de protección de los animales y otros similares.
- El anteproyecto añade la obligación de participar en programas de deshabitación al consumo de drogas tóxicas o sustancias estupefacientes. Esta referencia en principio parece superflua porque si la persona delinque por la adicción a estas sustancias, el Juez puede hacer aplicar el la suspensión prevista en el art. 87 CP, y por tanto, la condición es el ingreso en un centro de rehabilitación; sólo podría ser aplicado cuando no se acreditase la vinculación entre delito y adicción. Por otro lado, se exigiría el consentimiento expreso del penado (art. 2.2 L 41/2002 de 14 de noviembre) lo que hace difícil la imposición como “obligación”.
- 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.
- El anteproyecto incorpora una medida de casi imposible observancia: *Prohibición de establecer contacto con personas determinadas de las que se sospecha que pueden facilitar al penado la ocasión para cometer nuevos delitos*.

En relación a ellos también se puede prohibir establecer relación, ofrecer empleo, facilitar información o albergar. ¿Quién será el encargado de probar esa relación de peligrosidad? Hacer depender la revocación de la suspensión por la relación con personas que supuestamente le puedan facilitar la ocasión de cometer nuevos delitos establece la posibilidad de realizar juicios de peligrosidad en personas que no han sido ni detenidos ni juzgados.

El anteproyecto, a su vez, establece la posibilidad de condicionar la suspensión a: *el cumplimiento del acuerdo de las partes en el proceso de mediación, el pago de una multa o la realización de trabajos en beneficio de la comunidad.* Es muy positivo que se introduzca la mediación en el Código penal.

En la actual regulación, cuando se trata de delitos relacionados con la violencia de género, el Juez o Tribunal condicionarán en todo caso la suspensión al cumplimiento de las obligaciones o deberes previstos en los puntos 1, 2 y 5 de este apartado. El anteproyecto determina los delitos a los que tienen que imponer obligatoriamente unas medidas: *los delitos de los Títulos III, IV, VII y VIII cometidos contra la esposa del autor o la mujer que haya estado ligada o unida a él por una relación similar de afectividad, aún sin convivencia y establece la obligatoriedad de imponer lo recogido en los puntos 1,2 y 6.*

Además se establece la comunicación de algunos de estos deberes a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y del resto a los servicios de gestión de penas y medidas alternativas que velarán por su cumplimiento e informarán de cualquier quebrantamiento o circunstancia relevante que influyese en la peligrosidad del penado.

2.6.- Modificaciones en la revocación de la suspensión.

La suspensión se revocará si el sujeto delinquiera de nuevo y, en el caso de infringir las obligaciones anteriormente relacionadas, se podrá: sustituir las obligaciones por otras distintas, prorrogar el plazo de suspensión o revocar la suspensión (art. 84 CP). El anteproyecto prevé las mismas situaciones, pero distingue el “incumplimiento grave” del “no grave o reiterado”; el primero conllevará directamente la revocación; del segundo y tercero, la posibilidad de imponer nuevas prohibiciones o prorrogar el plazo de suspensión en caso de incumplimiento que no hubiese sido grave o reiterado. Quedará en manos del juez fijar y dar contenido al “concepto “gravedad”, que por lo pronto tiene que ser expresivo de una voluntad firme y decida de abandono e incumplimiento de la obligación; distinguiéndolo del menos grave o reiterado en el que la voluntad firme de abandono e incumplimiento de la obligación no existe, sino que se observa un actitud de dejadez o falta de interés.

El Juez puede modificar las condiciones adoptadas (arts. 83 y 84 ACP) y acordar nuevas prohibiciones, deberes o prestaciones”... esto es contraproducente porque permite modificarlas y agravarlas aun cuando se estuviesen cumpliendo convenientemente. De manera que pensamos que únicamente podría sustituirse una medida por otra menos

gravosas cuando las circunstancias del penado varíe convirtiendo las establecidas como desproporcionadas.

Asimismo, el Anteproyecto, atendiendo a la protección del interés de la víctima y de su derecho a ser resarcida en los daños sufridos, contempla como supuesto de revocación de la suspensión: *“el facilitar información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo comiso hubiese sido acordado, el no dar cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiese sido condenado, salvo que careciera de capacidad económica para ello, o el facilitar información insuficiente o inexacta sobre su patrimonio”*.

El Anteproyecto no recoge la obligación del trámite de audiencia al penado y a las demás partes. Es de suma importancia porque si se le va a revocar la suspensión y como consecuencia aparece el ingreso en prisión, el juez debería oírle para que aportase en su descargo los argumentos que considerase convenientes. De igual manera se suscita el problema de que no se encuentre para notificarle el auto de concesión de la suspensión; en este caso, antes de proceder a su revocación, habría que oírle en todo caso, pues pueden ser varias las situaciones que explique que una persona no comparezca cuando se le requiera o no se le localice: se queda sin casa, que no entienden el lenguaje jurídico, desconexión con el abogado y el procurador... por eso, si se estableciese como causa de revocación que supusiera el ingreso en la cárcel, antes tendría que ser oído.

Una vez transcurrido el plazo de suspensión sin haber delinquido y habiendo cumplido las condiciones impuestas se acordará la remisión de la pena (art. 85.2 CP). En el caso de la suspensión de la pena a aquellos que hubiesen delinquido por dependencia a las sustancias del art. 20 2º CP, será necesario para la remisión de la misma la acreditación de la deshabitación o la continuación del tratamiento.

El Anteproyecto regula una situación que en la práctica daba lugar a distintas interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales. Se trata del supuesto en el 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. Establece como criterio de revocación de la *“suspensión siempre que no hubiera transcurrido más de un año desde la finalización del plazo de suspensión y en un tiempo menor a 6 meses desde la firmeza de la sentencia de condena”*. La referencia a este plazo es superflua.

2.7.- Modificaciones en la sustitución

Tal y como ya apuntamos con anterioridad este supuesto de sustitución tradicional desaparece en el Anteproyecto pasando a ser una modalidad de la suspensión. La única regulación que prevé el anteproyecto sobre la sustitución es sobre los extranjeros.

En el anteproyecto se modifican las penas que pueden dar lugar a la sustitución de la prisión por expulsión. El actual art. 89 CP establece la sustitución para los reos

extranjeros sin residencia legal en España; en el Anteproyecto se puede expulsar a los extranjeros tengan o no residencia legal en España⁵.

En el Código penal vigente, las penas privativas de libertad inferiores a 6 años se podrán sustituir por la expulsión, previa audiencia de las partes y el Ministerio Fiscal; las penas privativas de la libertad superiores a 6 años podrán ser sustituidas por expulsión cuando el penado haya accedido al tercer grado penitenciario. En el Anteproyecto los límites temporales varían, de forma que se *determinará la expulsión del territorio nacional para las penas de más de un año impuestas a ciudadanos extranjeros y, en el caso de penas de prisión superiores a 3 años se acordará la ejecución de toda o parte de la condena, en la medida que resulte necesaria para asegurar la defensa del orden público y restablecer la confianza en la vigencia de la norma infringida. No obstante, no se procederá a la sustitución cuando esta resulte desproporcionada (ART. 88 ACP)*. Esta regulación nos lleva a excluir de la expulsión a las penas inferiores a un año de prisión.

Una segunda modificación consiste en que la expulsión es obligatoria, en principios, salvo que *“a la vista de las circunstancias del hecho y las personales del autor, en particular su arraigo en España, la expulsión resulte desproporcionada”*, cuando la pena sea entre uno y tres años; y, en cambio, en la regulación actual, el juez o tribunal podía no aplicar la expulsión, de forma motivada, cuando *“hubiera razones que justificaran el cumplimiento de la condena en España”*. Ahora, sólo cuando resulte desproporcionada, este es el único criterio limitador de la expulsión.

3.- Conclusiones.

En la exposición de motivos del Anteproyecto se expresa el objetivo último de la modificación del régimen de la suspensión y sustitución de condena: *“mejorar la eficacia de la justicia penal”*. Este objetivo sólo se cumple en parte. En otra, no. Camufla unas medidas en la línea de incrementar la intervención penal desde el punto de vista represivo.

Primera.- Aspectos del anteproyecto que son innecesarios, represivos y perjudiciales para los derechos de los ciudadanos:

- a. **El establecimiento de un régimen único de suspensión**, nada aporta a *“la mejora de la eficacia en la gestión de la justicia penal”*. Este cambio, que a simple vista para inocuo en sus consecuencias, no lo es tanto. Pareciera que así el juez opta por una u otra y no tiene que estar resolviendo trámites distintos,

⁵ 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.

primero si se solicita la suspensión y, posteriormente, si esta se deniega, la sustitución, o viceversa. Parece “más efectivo” para la administración de justicia, solucionarlo de una única vez decidiendo sobre una modalidad de suspensión. No entendemos bien porque el énfasis que pone el Anteproyecto en que un Juez no pueda resolver sobre dos o tres trámites cuando ello afecta al derecho a la libertad (art. 17 CE); y para ser más eficiente y reducir resoluciones, se prescinde de una institución (sustitución de la pena) que puede permitir a una persona quedar libre al cumplir una pena sustituida. Esto tiene consecuencias y graves para los ciudadanos:

- Al reducir la sustitución a una condición a imponer en la suspensión se afecta a la persona condenada: por un lado porque en todo caso se le somete a un período de suspensión de entre 2 y 5 años (o de de 3 a 6 meses si es pena leve) durante el que estará sometido al control penal, a través del cumplimiento de una o varias condiciones. En la regulación actual no tiene porqué ser así cuando el juez entiende que por las condiciones y situación del penado no es necesario este plazo de “sometimiento a prueba y opte por la sustitución de la pena de prisión por una de multa o por la de trabajos en beneficio de la comunidad.

- Se puede hacer cumplir una pena (la suspendida) si se comete otro delito, siendo indiferente que sea grave o que sea leve. En cambio, cuando de haberse optado por la sustitución, en vez de por la suspensión, esto no hubiera ocurrido. Pero en la reforma, al quedar la sustitución unificada con la suspensión, el pago de la pena de multa, si se hubiese sustituido, es una condición de la suspensión y por tanto, siempre se estará bajo el régimen de aquella. Si cometiere un delito, tendrá que cumplirse la pena del nuevo delito y la suspendida.

- Puede quedar ampliado el plazo de cancelación los antecedentes penales al incluir la sustitución en la suspensión.

Claramente se deduce que es una aportación más en la línea represivo-populista del sistema penal, permitiendo que se puedan cumplir penas de prisión o continuar con la estigmatización penal más tiempo del debido, cuando ello es innecesario. Esto se puede evitar manteniendo la suspensión y sustitución como instituciones separadas. Se ignora que la reinserción social es un principio constitucional fundamental y, en cambio, se instaure como única solución al delito la cárcel o su amenaza en el “horizonte vital”, manteniendo el empeño en potenciar esta institución como si fuera una nueva línea de mercado para las multinacionales de la seguridad que previsible y lamentablemente, tomarán el protagonismo en un futuro no muy lejano, como en otros ámbitos públicos de nuestra sociedad.

Podría pensarse que esta nueva normativa tiene mayores efectos preventivos por el control que ejerce al ciudadano que ha delinquido por quedar sometido a determinadas condiciones, y con ello, obtener más seguridad ciudadana, pero no es así. Primero, porque el juez puede valorar las circunstancias concretas en cada caso

y decidir la imposición de la sustitución o de la suspensión, en función de criterios preventivos. En cambio, cuando se apruebe la reforma, sólo podrá optar por la suspensión. Por otro, porque la seguridad ciudadana no sólo consiste en no ser víctima de un delito, cuya misión preventiva le corresponde a la policía, sino también en no ser víctima de un exceso desproporcionado del Estado “penal” que ha sido gestado por una ideología populista e interesadamente partidista.

b.- La ampliación de la posibilidad de aplicación de las medidas en caso de suspensión a las penas de localización permanente o de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de multa. Esta decisión es criticable por la escasa gravedad de las infracciones penales que conllevan estas sanciones y cuyo sometimiento a condiciones resultan desproporcionadas.

c.- La ampliación del concepto peligrosidad a otras personas no juzgadas ni condenadas, además resultar casi imposible su prueba: *Prohibición de establecer contacto con personas determinadas de las que se sospecha que pueden facilitar al penado la ocasión para cometer nuevos delitos. En relación a ellos también se puede prohibir establecer relación, ofrecer empleo, facilitar información o albergar.*

d.- No dar audiencia a las partes ni antes de la concesión de la suspensión, ni en caso de revocación. El TC en sentencia 248/2004, de 20 de diciembre expresa que la audiencia al penado constituye una exigencia ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión -art. 24. 1 CE-

Segunda.- Aspectos que mejoran la regulación actual

Cuestión bien distinta de la “mejora de la eficacia de la justicia penal” es la mejora en la interpretación de los términos penales para crear más seguridad jurídica o que mejoran la gestión de los trámites judiciales. Estos aspectos sí se consiguen en el desarrollo normativo previsto. La redacción del anteproyecto introduce mejoras que ayudan al juez en la gestión de la aplicación de la suspensión en tres niveles:

1.- Introducción de criterios de interpretación de los términos normativos:

a.- Criterios para determinar la peligrosidad: ... *el Juez o Tribunal valorará circunstancias del delito, personalidad del penado, sus antecedentes, la conducta posterior al hecho, esfuerzo para reparar el daño causado, circunstancias familiares y sociales y efectos que se pueda esperar de la propia suspensión de la ejecución y del cumplimiento de las medidas impuestas.*

b.- Incorporación de un criterio orientador de la aplicación de las condiciones que obliga al juez al establecimiento de un juicio de inferencia de la medida con la peligrosidad -“cuando resulte necesario para evitar el peligro de comisión de nuevos delitos”-, con un límite -“no pueden ponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados”.

c.- Introducción de la obligación de comunicar a las personas respecto de las que se acuerda la Prohibición de aproximarse a la víctima, o a aquellos de sus familiares u otras personas que determine el juez o tribunal, o de comunicarse con ellos. Así como la vinculación de la prohibición de acudir a determinados lugares con que en ellos *pueda encontrar la ocasión o motivo para cometer nuevos delitos*.

d.- Determinación de los delitos relacionados con la violencia de género a los que se someten la imposición de tres condiciones de forma obligatoria: *los delitos de los Títulos III, IV, VII y VIII cometidos contra la esposa del autor o la mujer que haya estado ligada o unida a él por una relación similar de afectividad, aún sin convivencia y establece la obligatoriedad de imponer lo recogido en los puntos 1,2 y 6*.

e.- Introducción requisitos para la revocación de la suspensión, al distinguir el “incumplimiento grave” del “no grave o reiterado”; el primero conllevará directamente la revocación; del segundo y tercero, la posibilidad de imponer nuevas prohibiciones o prorrogar el plazo de suspensión en caso de incumplimiento que no hubiese sido grave o reiterado. Quedará en manos del juez fijar y dar contenido al “concepto “gravedad”, que por lo pronto tiene que ser expresivo de una voluntad firme y decida de abandono e incumplimiento de la obligación; distinguiéndolo del menos grave o reiterado en el que la voluntad firme de abandono e incumplimiento de la obligación no existe, sino que se observa un actitud de dejadez o falta de interés.

f.- Mayor protección a la víctima en el sentido de garantizar el pago de la responsabilidad civil: *“el facilitar información inexacta o insuficiente sobre el paradero de bienes u objetos cuyo comiso hubiese sido acordado, el no dar cumplimiento al compromiso de pago de las responsabilidades civiles a que hubiese sido condenado o el facilitar información insuficiente o inexacta sobre su patrimonio”*.

g.- Introducción de de criterios que mejoran la seguridad jurídica en el supuesto en 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. Establece como criterio de revocación de la “*suspensión siempre que no hubiera transcurrido más de un año desde la finalización del plazo de suspensión y en un tiempo menor a 6 meses desde la firmeza de la sentencia de condena*”.

2.- Normas destinadas a facilitar y agilizar los trámites judiciales. Es interesante la ampliación de la fuente de prueba para que el juez decida sobre la suspensión para drogodependientes (art. 87 CP): “El juez podrá realizar las comprobaciones que estime oportunas”, y evitar la mención expresa “al informe del Médico Forense”. También resulta positiva la supresión de la obligación de los centros o servicios responsables del tratamiento de facilitar al juez en los plazos señalados y nunca con una periodicidad superior a un año la información sobre la evolución y modificaciones. Esta supresión deja más libertad al juez a la hora de fijar los plazos para la presentación de informes sin quedar vinculado por el año. Por otro lado, es positiva la incorporación de la posibilidad de que con el objetivo de agilizar los trámites, el juez pueda resolver en sentencia sobre

la suspensión siempre que resulte posible y, de no ser así, se procederá con la urgencia que menciona el actual art. 84 CP.

3.- Normas destinadas a compatibilizar los intereses de la víctima a recibir una indemnización por el daño sufrido con los de reinserción social del penado, al considerar cumplido el requisito de satisfacción de la responsabilidad civil en función de la asunción por el penado asume **el compromiso de satisfacer** las responsabilidades civiles de acuerdo con su capacidad económica.

4.- Incorporación de la mediación en el Código penal.

5.- Permitir a personas que cometieron el delito bajo la pertenencia a organizaciones criminales el adelantamiento de la libertad condicional a las dos terceras partes y al adelantamiento de 3 meses por año efectivo de cumplimiento cuando se reúnan las condiciones establecidas, además de participar en actividades de reparación del daño o de desintoxicación de la adicción a drogas.

II.- DOCUMENTO DE PROPUESTAS

1.- Suprimir la unificación de la suspensión y la sustitución de la pena, manteniendo la autonomía de ambas instituciones. Para ello, se trataría de mantener vigente el actual art. 88 CP.

Motivación: El establecimiento de un régimen único de suspensión, nada aporta a “la mejora de la eficacia en la gestión de la justicia penal”. Este cambio que a simple vista para inocuo en sus consecuencias no lo es. Pareciera que así el juez opta por una u otra y no tiene que estar resolviendo trámites distintos, primero si se solicita la suspensión y luego si esta se deniega la sustitución, o viceversa. Parece “más efectivo” para la administración de justicia, solucionarlo de una única vez. Pero no es así como hemos visto; tiene consecuencias y graves para los ciudadanos:

- Al reducir la sustitución a una condición a imponer en la suspensión se afecta a la persona condenada: por un lado porque en todo caso se le somete a un período de suspensión de entre 2 y 5 años (o de de 3 a 6 meses si es pena leve) durante el que estará sometido al control penal, a través del cumplimiento de una o varias condiciones. En la regulación actual no tiene porqué ser así cuando el juez entiende que por las condiciones y situación del penado no es necesario este plazo de “sometimiento a prueba y opte por la sustitución de la pena de prisión por una de multa o por la de trabajos en beneficio de la comunidad.

- Se puede hacer cumplir una pena (la suspendida) si se comete otro delito, siendo indiferente que sea grave o que sea leve. En cambio, cuando de haberse optado por la sustitución, en vez de por la suspensión, esto no hubiera ocurrido. Pero en la reforma, al quedar la sustitución unificada con la suspensión, el pago de la pena de multa, si se hubiese sustituido, es una condición de la suspensión y por tanto, siempre se estará bajo el régimen de aquella. Si cometiere un delito, tendrá que cumplirse la pena del nuevo delito y la suspendida.

- Puede quedar ampliado el plazo de cancelación los antecedentes penales al incluir la sustitución en la suspensión.

2.- Eliminar la ampliación de la posibilidad de aplicación de las medidas a las penas de localización permanente o de responsabilidad personal subsidiaria en caso de impago de multa.

Fundamento: debido a la escasa gravedad de las infracciones penales que conllevan estas sanciones y cuyo sometimiento a condiciones resultan desproporcionadas. La regulación actual así lo prevé.

Hay que reformar el art. 83.1 CP en los siguientes términos: “... en caso de que la pena suspendida fuese de prisión, el juez o tribunal, si lo estima necesario, podrá también condicionar la suspensión al cumplimiento de las obligaciones o deberes que le haya fijado entre las siguientes:...”

3.- Eliminar la condición establecida en el art. 83.2 CP que versa: *Prohibición de establecer contacto con personas determinadas de las que se sospecha que pueden facilitar al penado la ocasión para cometer nuevos delitos. En relación a ellos también se puede prohibir establecer relación, ofrecer empleo, facilitar información o albergar.*

Fundamento: incompatibilidad con el derecho a la dignidad de personas a las que se juzga como peligrosas que no han sido juzgadas ni condenadas, además resultar casi imposible su prueba.

4.- Introducir un trámite de audiencia al penado y demás partes antes de resolver sobre la suspensión y en caso de revocación.

Fundamento: El TC en sentencia 248/2004, de 20 de diciembre expresa que la audiencia al penado constituye una exigencia ineludible que deriva directamente de la prohibición constitucional de indefensión -art. 24. 1 CE-

II.- DOCUMENTO DE CONSECUENCIAS DE LA REFORMA SOBRE LAS MODIFICACIONES SOBRE “LA SUSPENSIÓN DE LA CONDENA

1.- Planteamiento del Ministro de Justicia

Para evitar las graves consecuencias que el ingreso en la cárcel tiene para los seres humanos en sus ámbitos personales, familiares y sociales el Código penal establece dos instituciones que se encuentran reguladas por separado: la suspensión (arts. 80-87 CP), por un lado, y la sustitución por otro (art. 88-89 CP).

La denominada suspensión (remisión condicional) de la pena impuesta se puede aplicar cuando la pena impuesta no es superior a dos años, el penado es la primera vez que delinque y ha satisfecho la responsabilidad civil (art. 81 CP). En estos casos, la pena se suspende durante un plazo de tiempo (entre 2 y 5 años), transcurrido el cual, si se han cumplido las condiciones que eventualmente pueden ser impuestas por el juez y que vienen recogidas en el art. 83 CP, queda extinguida. Si no se cumplen, la pena suspendida tiene que ejecutarse. Un ejemplo sencillo. Si una persona es condenada por un delito de lesiones a la pena de 6 meses de prisión y el Juez acuerda por una resolución el día 1 de enero de 2012 que se suspende por un plazo de 5 años, la persona condenada no ingresará en prisión, pero el 1 de enero de 2017, el Juzgado comprobará si se han cumplido las condiciones impuesta (no delinquir y otras, en su caso –art. 83 CP-); si en ese plazo de tiempo comete un delito, pongamos como ejemplo, uno contra la seguridad del tráfico del art. 379 y se le condena a una pena de prisión de 3 a 6 meses o a una multa, al haber delinquido, tiene que cumplir la pena suspendida de 6 meses por el delito de lesiones; cinco años después de impuesta, además de la que corresponda al nuevo delito contra la seguridad del tráfico.

En cambio, el régimen de sustitución es distinto. Permite que unas penas se sustituyan por otras menos lesivas para determinados bienes de la persona condenada; normalmente se sustituye la prisión por multa o por trabajos en beneficio de la

comunidad. En la sustitución no se prescinde de la ejecución de la pena, sino que se opta por ejecutar una distinta de la privativa de libertad que inicialmente correspondía al delito cometido. Por tanto, la naturaleza es diferente a la suspensión. En el ejemplo anterior, si el juez opta por sustituir la pena de prisión de 6 meses por una multa (360 cuotas a pagar) en resolución dictada el día 1 de enero de 2012, si se paga la multa el día 3 de enero de 2012, la pena queda extinguida y por tanto, si luego comete un delito contra la seguridad del tráfico del art. 379 (conducción bajo la influencia de bebidas alcohólicas) cumplirá al pena de prisión o de multa que imponga en juez por este delito, pero no la de lesiones que inicialmente se impuso porque ya quedó extinguida.

Vemos, pues, que la diferencia es sustancial, mientras una permite extinguir la responsabilidad penal de forma inmediata (la sustitución), la otra, supone el sometimiento durante un plazo entre dos y cinco años a una serie de condiciones, entre las que se encuentra, obviamente, la de no delinquir.

También se modifica la naturaleza jurídica de la libertad condicional. Ésta deja de ser considerada un período de ejecución de la pena de prisión y pasa a ser una suspensión. El objetivo que se pretende es que la persona que cometa un delito en ese plazo tenga que volver a cumplir todo el tiempo que se encontraba en libertad, y eso no es posible si no se modifica la naturaleza jurídica.

2.- Motivo oficial de esta reforma.

El establecimiento de un régimen único de suspensión, nada aporta a “la mejora de la eficacia en la gestión de la justicia penal”. Este cambio, que a simple vista para inocuo en sus consecuencias, no lo es tanto. Pareciera que así el juez opta por una u otra y no tiene que estar resolviendo trámites distintos, primero si se solicita la suspensión y, posteriormente, si esta se deniega, la sustitución, o viceversa. Parece “más efectivo” para la administración de justicia, solucionarlo de una única vez decidiendo sobre una modalidad de suspensión. No entendemos bien porque el énfasis que pone el Anteproyecto en que un Juez no pueda resolver sobre dos o tres trámites cuando ello afecta al derecho a la libertad (art. 17 CE); y para ser más eficiente y reducir resoluciones, se prescinde de una institución (sustitución de la pena) que puede permitir a una persona quedar libre al cumplir una pena sustituida.

Claramente se deduce que es una aportación más en la línea represivo-populista del sistema penal, permitiendo que se puedan cumplir penas de prisión o continuar con la estigmatización penal más tiempo del debido, cuando ello es innecesario. Esto se puede evitar manteniendo la suspensión y sustitución como instituciones separadas. Se ignora que la reinserción social es un principio constitucional fundamental y, en cambio, se instaura como única solución al delito la cárcel o su amenaza en el “horizonte vital”, manteniendo el empeño en potenciar esta institución como si fuera una nueva línea de mercado para las multinacionales de la seguridad que previsible y lamentablemente, tomarán el protagonismo en un futuro no muy lejano, como en otros ámbitos públicos de nuestra sociedad.

Podría pensarse que esta nueva normativa tiene mayores efectos preventivos por el control que ejerce al ciudadano que ha delinquido por quedar sometido a determinadas condiciones, y con ello, obtener más seguridad ciudadana, pero no es así. Primero, porque el juez puede valorar las circunstancias concretas en cada caso y decidir la imposición de la sustitución o de la suspensión, en función de criterios preventivos. En cambio, cuando se apruebe la reforma, sólo podrá optar por la suspensión. Por otro, porque la seguridad ciudadana no sólo consiste en no ser víctima de un delito, cuya misión preventiva le corresponde a la policía, sino también en no ser víctima de un exceso desproporcionado del Estado “penal” que ha sido gestado por una ideología populista e interesadamente partidista.

2.- Consecuencias personales para el ciudadano.

El anteproyecto unifica las dos, situando la sustitución como una modalidad de suspensión. Esto tiene tres efectos perjudiciales para los ciudadanos:

a) Al reducir la sustitución a una modalidad específica de suspensión se afecta a la persona condenada: por un lado porque en todo caso se le somete a un período de suspensión⁶ durante el que estará sometido al control penal, a través del cumplimiento de una o varias condiciones. En la regulación actual no tiene por que ser así cuando el juez entiende que por las condiciones y situación del penado no es necesario este plazo de “sometimiento a prueba” y opte por la sustitución de la pena de prisión por una de multa o por la de trabajos en beneficio de la comunidad.

b). Se puede hacer cumplir una pena (la suspendida) si se comete otro delito, siendo indiferente que sea grave o que sea leve. En cambio, cuando de haberse optado por la sustitución, en vez de por la suspensión, esto no hubiera ocurrido. Pero, en el Anteproyecto, al quedar la sustitución unificada con la suspensión, el pago de la pena de multa, si se hubiese sustituido, es una condición de la suspensión y por tanto, siempre se estará bajo el régimen de aquella. Si cometiere un delito, siempre tendrá que cumplirse la pena del nuevo delito y la suspendida.

c) El plazo de cancelación los antecedentes penales puede ampliarse al incluir la sustitución en la suspensión. Con la actual regulación, una persona puede solicitar al juez que una pena sea suspendida por un plazo de tiempo, transcurrido el cual sin delinquir y habiendo cumplido en su caso las condiciones establecidas la pena queda extinguida. A partir de aquí, hay un tiempo en el que la pena “ya cumplida” sigue teniendo efectos –penales, a través de la agravante de reincidencia, y de carácter social-estigmatizador al tener el ciudadano “antecedentes penales”-, hasta que se cancelen definitivamente, para lo que se establecen una serie de plazos temporales que han sido incrementados en el anteproyecto –art. 136 CP-. En los casos de suspensión de la pena

⁶ Los plazos de suspensión continúan igual que en el actual Código penal: de 3 a 6 meses para penas leves, de 2 a 5 para penas privativas de libertad inferiores a dos años y de 3 a 5 en caso de suspensión para drogodependientes (Art. 81 CP).

para la cancelación de antecedentes penales se procede de la siguiente manera: *“una vez obtenida la remisión de la pena, se computa retrotrayéndolo al día siguiente a aquel en que hubiera quedado cumplida la pena si no se hubiera disfrutado de este beneficio; en este caso se tomará como fecha inicial para el cómputo de la duración de la pena, el día siguiente del otorgamiento de la suspensión”*. Pongamos un ejemplo: el juez puede suspender una pena de prisión de 6 meses por un plazo de hasta cinco años. En el caso de esta pena, el plazo de cancelación es de 2 años. De manera que, en el ejemplo que pusimos líneas atrás, si a una persona se le condena a una pena de 6 meses y se acuerda en una resolución dictada el 1 de enero de 2012 que se suspende por cinco años, hay que esperar al 1 de enero de 2017 a que la condena se extinga definitivamente para hacer el cómputo de la cancelación. El día que se entenderá que la pena hubiera comenzado a cumplirse de no habersele concedido la suspensión es el 2 de enero de 2012, y que se cumplirá (al ser 6 meses) el 2 de julio de 2012. A esa fecha hay que sumarle los dos años para la cancelación de manera que esta se hubiera producido el 2 de julio de 2015, por lo que efectivamente en esa fecha la pena estaría cancelada, pero dicha operación no tendría efecto, obviamente, hasta después de febrero del 2017 que es cuando acaba el plazo de suspensión. En cambio si esa pena de prisión se hubiera sustituido por multa y esta se hubiere pagado al día siguiente (el 2 de enero de 2012), el 2 de enero de 2014 tendría la pena cancelada; es decir 3 años antes. Por lo que claramente genera un perjuicio importante en cuanto a los plazos de cancelación.

Si estuviese cumpliendo una pena, la modificación de la libertad condicional supone que si durante este tiempo comete un delito, tendrá que cumplir de nuevo ese período.

Si se modifica la libertad condicional y se convierte es suspensión de condena, si la persona delinque, el tiempo cumplido en libertad condicional tendrá que volver a cumplirse.

3.- Consecuencias para la Administración de Justicia. Se incrementará el número de ciudadanos presos en unas cárceles ya sobresaturadas. Más incomodidad y conflictividad penitenciaria y más vulneración de la intimidad y de los consiguientes derechos que se limitan por la condena. Además se deteriorarán las ya recortadas condiciones laborales de los funcionarios de prisiones, sobre todo si se piensa en la congelada oferta de empleo público y en la congelación de los gastos corrientes y de inversión penitenciaria.

6.- PROPUESTA ALTERNATIVA

Dejar la suspensión y la sustitución como instituciones separadas como en la actualidad.