Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna

Grado en: DERECHO
Facultad de Derecho
Universidad de La Laguna
Curso 4º
Convocatoria: SEPTIEMBRE 2019

SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

SUSPENSION OF THE EXECUTION OF THE CUSTODIAL PENALTIES

Realizado por el alumno/a RAQUEL IBOLEÓN LAYNEZ

Tutorizado por el Profesor/a D. TOMÁS LÓPEZ FRAGOSO ÁLVAREZ

Departamento: DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO ESPECIAL Y DERECHO DE LA EMPRESA

Área de conocimiento: DERECHO PROCESAL

C/ Padre Herrera s/n
38207 La Laguna
Santa Cruz de Tenerife. España
T: 900 43 25 26
ull.es

ABSTRACT

In the past years, the legal principle of the penal process has been replaced by the establishment of the opportunity principle, as a result of the influence of the Common Law.

This institution transforms the accusatory principle of the Departmen of the Public Prosecutions, giving him a dispositive power on the penal process.

With all that, what it pretends, after the normative modifications of 2015, is provide more flexibility and agility to the processes, also ensure the implementation of the constitutional rights related with the general interest.

Nevertheless, all those novelties are not free of controversy. The reason why is because there is a subtle line between the judicial discretion and the outrage one.

In the legal institution of the suspension of the execution of the custodial penalties it may be appreciated the clear influention of the opportunity principle. It is about not applicating the legal principle, it means, not imposing to a concrete case the penalty that would correspond to it according to the law, with the objective to achieve a mayor purpose: the reeducation and resocialization of the condemned pleople.

RESUMEN

En los últimos años, el principio de legalidad del proceso penal se ha visto reemplazado por la instauración del principio de oportunidad, fruto de la influencia del Common Law.

Esta institución trasforma el principio acusatorio propio del Ministerio Fiscal, otorgándole una facultad dispositiva sobre el proceso penal.

Con todo ello, lo que se pretende tras las modificaciones normativas de 2015 es dotar de mayor flexibilidad y agilidad los procesos, además de garantizar el cumplimiento de los derechos constitucionales relacionados con el interés general.

No obstante, todas estas novedades no se encuentran ausentes de polémica. El motivo recae en la sutil línea divisoria entre la discrecionalidad y la arbitrariedad judicial.

En la figura jurídica de la suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad, se puede apreciar la clara influencia del principio de oportunidad. Ella consiste en la no aplicación del principio de legalidad, es decir, la no imposición de una pena que le correspondería a un caso concreto según la ley, con el objetivo de conseguir un fin mayor: la reeducación y resocialización de los condenados.

SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

ÍNDICE

1. El principio de oportunidad en el proceso penal

1.1. La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad como ejemplo del principio de oportunidad

2. La finalidad de la suspensión

3. Los presupuestos de la suspensión

3.1. El presupuesto subjetivo: la peligrosidad

3.2. Los presupuestos objetivos

3.2.1. Que el condenado haya delinquido por primera vez

3.2.2. Que le pena o la suma de las impuestas no sea superior a dos años

3.2.3. Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles y se haya hecho efectivo el decomiso acordado

3.3. Los presupuestos temporales: plazos

4. Las modalidades de suspensión

4.1. La suspensión ordinaria

4.2. La suspensión extraordinaria

ull.es

4.2.1. El carácter excepcional de esta modalidad
4.2.2. La suspensión extraordinaria con sustitución de la pena privativa de libertad por multa o trabajos en beneficio de la comunidad
4.2.3. La suspensión extraordinaria por enfermedad grave
4.2.4. La suspensión extraordinaria por drogodependencia

5. Los efectos de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad

5.1. La libertad condicional
5.2. Las medidas generales
5.3. Las medidas adicionales

6. La revocación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad

7. La sustitución de la suspensión de la pena privativa de libertad

8. Conclusiones

9. Bibliografía

ull.es

1. EL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD EN EL PROCESO PENAL

Los artículos 9.3 y 25.1 de la Constitución Española (en adelante, CE) disponen que: *"3. La Constitución garantiza el principio de legalidad, la jerarquía normativa, la publicidad de las normas, la irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, la seguridad jurídica, la responsabilidad y la interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos";* y que *"1. Nadie puede ser condenado o sancionado por acciones u omisiones que en el momento de producirse no constituyan delito, falta o infracción administrativa, según la legislación vigente en aquel momento".*

Asimismo, de forma más concreta, en virtud de los artículos 1 y 2 del Código Penal[1] (en adelante, C.P): *"1. No será castigada ninguna acción ni omisión que no esté prevista como delito por ley anterior a su perpetración"*, y *"1. No será castigado ningún delito con pena que no se halle prevista por ley anterior a su perpetración".* De su interpretación a *"contrario sensu"* se deduce la consecuencia inversa, que sólo podrán ser castigados aquellos delitos tipificados en la norma penal con pena igualmente prevista en la misma.

Estos preceptos muestran una manifestación clara de la idea *"nullum crimen, nulla poena sine praevia lege"*, cuyo significado es "ningún delito, ninguna pena sin ley previa". Ello refleja el propósito del principio de legalidad, al ser presupuesto necesario para la determinación de un hecho como delito que exista una disposición legal que lo declare como tal.

[1] Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

ull.es

Asimismo, a dicho delito únicamente se le podrá imponer la pena que la norma penal establezca como sanción para él.

No obstante, con el transcurso de los años, la interpretación dogmática de los textos normativos ha dado paso a una aplicación pragmática de los mismos más propia de la tradición jurídica anglosajona. Ello ha supuesto la incorporación a nuestro ordenamiento jurídico de un nuevo principio, de oportunidad

A tales efectos, Gimeno Sendra[2] define el principio de oportunidad como *"la facultad que el ordenamiento procesal confiere al M.F. para, no obstante la sospecha de la comisión de un delito público, dejar de ejercitar la acción penal o solicitar de la autoridad judicial un sobreseimiento o una reducción sustancial de la pena a imponer al encausado en los casos expresamente previstos por la norma y siempre y cuando hayan de tutelarse intereses constitucionalmente protegidos".*

Asimismo, en virtud del artículo 105.1 LECRIM[3], destaca el autor que la fiscalía no tiene el deber de ejercitar todas las acciones penales sino únicamente *"las acciones penales que considere procedentes"*, lo cual difiere drásticamente de lo que el principio de legalidad sostiene, que debe ejercitarse la acción penal en todos los supuestos que la ley así lo exprese.

Sin embargo, pese a que el principio de oportunidad otorga discrecionalidad, Gimeno Sendra sostiene que no puede amparar la

[2] "El principio de oportunidad y el M.F.", Gimeno Sendra, José Vicente. Diario de la Ley nº8746, 2016.

[3] Real Decreto de 14 de septiembre de 1882 por el que se aprueba la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

ull.es

arbitrariedad, es decir, debe estar limitado. El autor entiende que tal limitación es doble: por un lado, el principio de oportunidad debe estar *"autorizado por una normal procesal"* y, por otro, *"fundado en un interés constitucionalmente protegido"*. Este último lo define el artículo 124.1 CE como *"los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley"*.

- De un lado, *"los derechos de los ciudadanos"* hace referencia no sólo al deber del Estado de garantizar la reparación del daño a la víctima, sino también, al interés particular de los encausados a la reinserción social.

- De otro lado, Gimeno Sendra relaciona *"el interés público tutelado por la ley"* con el hecho de hacer efectiva la potestad sancionadora del Estado, el *"ius puniendi"*.

No obstante, desde su incorporación a nuestro sistema jurídico penal, el principio de oportunidad ha sido objeto de numerosas críticas. La problemática en torno a la institución se debe a dos opiniones doctrinales contrapuestas: los autores que abogan por su potenciación *"de lege ferenda"* fundamentan su argumentación en el acortamiento temporal de la tramitación de asuntos y el aumento de la discrecionalidad con el fin de satisfacer, en mayor medida, el interés social. Sin embargo, otra vertiente se muestra en desacuerdo, como Todolí Gómez[4], quien sostiene que el principio de oportunidad *"podría conculcar el principio de igualdad, reconocido en el artículo 14 CE, ya que la sanción penal prevista por la norma ha de ser aplicada por igual a todos los ciudadanos ante la comisión de los mismos hechos delictivos"*.

[4] "Reflexiones sobre la aplicación del principio de oportunidad en el proceso penal y su ejercicio por ministerio fiscal", Todolí Gómez, Arturo. Noticias jurídicas, 2008.

ull.es

El carácter discrecional del principio de oportunidad que recae sobre la figura del Ministerio Fiscal es además antitético al principio acusatorio, sustantivo para garantizar una correlación adecuada entre la acusación y la resolución judicial posterior. Según Gimeno Sendra, la mayor manifestación de cómo el principio acusatorio se ve postergado por el principio dispositivo en el proceso penal, se encuentra en el artículo 105.1 LECRIM cuando hace alusión al deber del Ministerio Fiscal de ejercitar únicamente *"las acciones penales que consideren procedentes"*.

En este sentido, además, por el principio dispositivo, se condiciona la decisión judicial a sancionar con una pena no mayor de la solicitada por las partes. Gimeno Sendra califica al Ministerio Fiscal de *"dueño del objeto procesal"* a través del *"ne eat iudex petita partium"*.

1.1. La suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad como exponente del principio de oportunidad

En el C.P de 1995 la suspensión y sustitución de la ejecución de las penas privativas de libertad aparecían recogidas en los artículos 80 y siguientes. Tras la reforma de 2015, la institución sufre una modificación sustancial, siendo la redacción actual la siguiente:*"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 ejecución de la pena no sea necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos"*.

ull.es

La suspensión de la ejecución de la pena de prisión es un claro supuesto de oportunismo reglado, ya que la norma delega en los tribunales la facultad decisoria de si proceder o no a ejercitar la pena correspondiente al delito tipificado. En este sentido, la sustitución de la pena privativa de libertad, actualmente integrada como una modalidad de la suspensión, también sería una manifestación del principio de oportunidad.

La discrecionalidad propia del principio de oportunidad puede verse reflejada en la jurisprudencia de forma reiterada. Tanto es así que, aunque la parte acusada considere que se cumplen todos los presupuestos que la norma actual requiere para la aplicación de la suspensión de la pena de prisión, no se hará efectiva si el tribunal estima lo contrario. Por un lado, la Audiencia Provincial de Guipúzcoa acuerda para un supuesto determinado *"suspender la ejecución de la pena de 352 días de prisión"*[5] de un encausado, pues estima que se cumplen los presupuestos necesarios; pero, por el contrario, la Audiencia Provincial de Navarra considera para otro supuesto que *"no es suficiente con estar sometido a tratamiento de deshabituación para conceder el beneficio de la suspensión de la ejecución de la pena de prisión por la vía extraordinaria del artículo 80.5 del Código Penal, al ser necesario, además de que se haya reconocido una circunstancia modificativa de la responsabilidad penal en los términos expuestos"*[6].

[5] SAP de Guipúzcoa (Sección 1ª), de 12 de diciembre de 2018.

[6] SAP de Navarra (Sección 2ª), de 5 de octubre de 2016.

2. LA FINALIDAD DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

La imposición a un individuo de pena de prisión como resultado de una sentencia condenatoria supone la máxima expresión de limitación a su derecho de libertad. Por ello, dicha resolución judicial debe estar correctamente motivada y atender, en igual medida, tanto al interés general como al particular. En este sentido, el artículo 25.2 CE dispone que: *"2. Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social (...)".*

Sin embargo, la redacción de este precepto no se encuentra libre de problemas. A tales efectos Córdoba Roda[7] sostiene que dicho artículo constitucional ofrece una *" noción sustancial"* de la función de la pena de prisión, frente a la noción formal dirigida a conseguir erradicar una posible actuación delictiva reiterada del condenado. Asimismo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo[8] se posiciona a favor de esta *"noción sustancial"* ofrecida por el artículo 25.2 CE argumentando que *"el delincuente no debe sujetarse a la justicia penal con fines de expiación o de coacción psicológica con efectos meramente preventivos, sino que se alzapriman y reclaman un primer puesto atencional otros fines de resocialización del individuo, exigentes de una integración racional de la pena y de la medida de seguridad".*

---

[7] "La pena y sus fines en la Constitución española de 1978", Córdoba Roda, Juan. 1980. Pág 153.

[8] STS, Sala 2ª, de 20 de octubre de 1994.

La discrecionalidad propia del principio de oportunidad encuentra en el interés particular su razón de ser, pues a través de la aplicación de la suspensión lo que se pretende es otorgar al encausado una solución más favorable. Tanto es así que, para autores como De Urbano Castrillo[9], el ingreso en un centro penitenciario puede ocasionar en los sujetos el denominado *efecto contagio*, es decir, que se vean influidos por otros reos condenados por delitos cuyas características fuesen, en comparación, proporcionalmente de mayor gravedad.

En la exposición de motivos del C.P[10]. tras la reforma de 2015, se hace alusión al nuevo régimen de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad considerando que otorga una mayor flexibilidad, eficacia y brevedad al proceso penal.

Según Geras Montilla[11] esta redacción plantea dos objetivos claros:

- En primer lugar, la flexibilidad y eficacia se ven reflejadas en el aumento de la facultad discrecional de los tribunales, los cuales pueden proceder a ejecutar la pena de prisión cuando estimen que se cumplen todos los presupuestos normativos o, en su defecto, a suspenderla si entienden que debe prevalecer el interés particular del encausado.

---

[9] "La nueva regulación de la suspensión de las penas privativas de libertad", De Urbano Castrillo, Eduardo. Revista Aranzadi Doctrinal num. 7/2015, 2015, pág 2.

[10] Exposición de motivos, Preámbulo IV del Código Penal.

[11] "Suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y su revocación tras la reforma del Código Penal por la LO 1/2015", Geras Montilla, Luis. Noticias.jurídicas.com, 2018.

- En segundo lugar, desde un punto de vista procedimental, la anterior regulación dividía la suspensión en tres partes diferenciadas: la suspensión ordinaria, la suspensión por causa de adicción a las drogas y la sustitución; suponía un atraso en la resolución de los asuntos, promoviendo además la interposición sucesiva de recursos. Por ello, la modificación normativa *"ofrece una mayor celeridad y eficacia en la ejecución de las penas"*.

3. LOS PRESUPUESTOS DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

El régimen de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad consta de una serie de presupuestos subjetivos, objetivos y temporales; que deben cumplirse para que le sea de aplicación al sujeto acusado.

3.1. Los presupuestos subjetivos

3.1.1. La peligrosidad

La redacción del artículo 80.1 C.P. dispone: *"1. Los jueces o tribunales, mediante resolución motivada, podrán dejar en suspensión la ejecución de las penas privativas de libertad no superiores a dos años cuando sea razonable esperar que la ejecución de la pena no sea necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos"*.

ull.es

Pese a que la nueva redacción del precepto penal no hace alusión expresa al concepto de peligrosidad, cabe deducirlo de la lectura de los nuevos presupuestos subjetivos. Mapelli Caffarena[12] define esta institución como *"una situación de carácter subjetivo que debe deducirse de las circunstancias objetivo-subjetivas, así como de factores sociales concurrentes y que permite prever que el sujeto volverá a cometer delitos en el futuro"*. Sin embargo, aunque su definición parece clara, su aplicación práctica no lo es tanto. Para reflejar esta idea, el autor hace alusión a la definición que ofrece del concepto La Audiencia Provincial de Gerona en una de sus sentencias relativas al caso: *"hipotético pronóstico de futuro de que el condenado vuelva a cometer más delitos, dado que el cuerpo social sufre menos si un pluridelincuente es puesto en libertad en la seguridad relativa de que no va a cometer más delitos que si un delincuente es puesto en idéntica tesitura pero sin tener esta confianza"*.

El juicio hipotético de futuro que debe llevar a cabo el juez para determinar si el condenado despliega la seguridad suficiente para que se le suspenda la pena de prisión se caracteriza por el análisis del resto de factores subjetivos englobados en la figura de la peligrosidad: *"las circunstancias del delito cometido, las circunstancias personal 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"* (art. 80.1 C.P).

3.1.2. Otros presupuestos subjetivos

---

[12] "Las consecuencias jurídicas del delito", Mapelli Caffarena, B. Madrid, 1993. Pág. 93.

ull.es

- En relación a las circunstancias del delito cometido, Gallego Martínez[13] dispone que *"deberán valorarse la presencia o no de factores criminológicos, históricos, contextuales o motivacionales"*; estableciendo como ejemplo los delitos en materia de violencia de género, tales como: *"lesiones, maltrato, incluso quebrantamiento de medida o de condena y en especial, si se producen respecto del mismo sujeto pasivo por el incremento de peligro a su integridad"*.

- En cuanto a los antecedentes del penado, la doctrina entiende que sólo deberán ser tenidos en consideración los penales, descartando los policiales: *"los policiales no pueden ser tenido en cuanta, pues supondría un ataque al derecho a la presunción de inocencia. Son muchas las detenciones con ingreso en calabozo de los que luego no se siguen procesos penales contra la persona; sin situaciones de excesos, abusos o errores de la policía. Por ello, estos datos no pueden tener influencia alguna"*[14].

- Respecto a las circunstancias personales, familiares y sociales, Gallego Martínez considera que situaciones como familiares mayores con situación de dependencia pueden suponer una valoración positiva en aras de obtener el beneficio de la suspensión.

- Finalmente, en relación a la posible conducta futura del condenado, Gallego Martínez entiende que *"debería centrarse en tres apartados: factores*

---

[13] "La aplicación práctica de la suspensión de penas privativas de libertad", Gallego Martínez, Victoria. 2017. FICP.es

[14] Manual sobre las consecuencias jurídicas del delito; su determinación y aplicación, Ríos Martín, Julián Carlos. Pascual Rodríguez, Esther. Etxebarria Zarrabeitia, Xavier. Universidad Pontificia de Comillas, Madrid, 2016. Pág. 134.

criminológicos y necesidad de pena, protección de la víctima y medios de intervención orientados a la reinserción social"[15].

En este sentido, la AP de Navarra[16] expone un supuesto de no aplicación de la suspensión de la pena de prisión basado en que la *"la valoración de la probabilidad de comisión futura de delitos (...) se estima elevada, por los argumentos esgrimidos en el auto recurrido"*. La fundamentación del auto dictado previamente a esta resolución disponía *"denegar la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad de 3 meses de prisión (...) ya que: a.- En el momento de la comisión de los hechos no era delincuente primario, al contar con una condena firme como autor responsable de un delito de robo con fuerza en las cosas y se le imponía la pena de 4 meses de prisión, pena que fue suspendida y posteriormente revocada. b.- Pronóstico de reiteración delictiva. Es evidente que existe riesgo cierto de que el penado se reitere en la comisión de delitos ya que: - No ha asumido en ningún momento su responsabilidad en los hechos origen de la sentencia base de esta ejecutoria, dato evidenciador de la posibilidad de que cometa nuevos delitos, ante la negación de la transcendencia penal de los ya cometidos. – Además de la condena previa indicada, cuenta con una condena posterior a la que ahora se ejecuta (...) en la que se le impone, entre otras, la pena de 10 meses de prisión. Estos hechos se cometieron teniendo una pena de prisión suspendida, lo que no fue inconveniente para que cometiera un nuevo delito, lo que evidencia el nulo efecto que las sentencias penales producen en su forma de actuar y la necesidad de dar cumplimiento a las mismas"*.

[15] "La aplicación práctica…", Gallego Martínez, ob.cit.pag 8

[16] SAP de Navarra (Sección 2ª), de 5 de octubre de 2016.

3.2. Los presupuestos objetivos

El artículo 80.2 C.P. dispone de tres presupuestos objetivos como requisitos indispensables para dejar en suspenso la ejecución de la pena de prisión: *"1.ª Que el condenado haya delinquido por primera vez (...) 2.ª Que la pena o la suma de las impuestas no sea superior a dos años (...) 3.ª Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles (...)".*

3.2.1. Que el condenado haya delinquido por primera vez.

El primer presupuesto objetivo recogido por el artículo 80.2.1ª dispone: *"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. Tampoco se tendrán en cuenta los antecedentes penales correspondientes a delitos que, por su naturaleza o circunstancias, carezcan de relevancia para valorar la probabilidad de comisión de delitos futuros".*

En este sentido, el precepto hace referencia al concepto de delincuente primario, definido por la jurisprudencia como aquel que *"viene determinado por la realización indistinta de cualquier delito siempre que éste sea doloso"*[17].

[17] SAP de las Palmas (Sección 1ª), de 10 de junio de 2016.

El presupuesto de que *"haya delinquido por primera vez"* guarda estrecha relación con el precepto constitucional 24.2 sobre la presunción de inocencia, pues tanto la doctrina predominante como la jurisprudencia entienden que *"sólo la existencia de una condena firme por delito doloso impide la remisión"*[18]. En este sentido Quintana Giménez[19] considera que *"la sentencia penal tiene efectos constitutivos, estando protegido el acusado con anterioridad por el principio de presunción de inocencia, por lo que cualquier efecto que quiera derivarse de una condena debe de ser la fecha de firmeza de la sentencia que la haya dictado"*. En consecuencia, *"el verbo delinquir va referido no a la fecha de la comisión de los hechos sino la fecha de la firmeza de la sentencia"*[20].

Según la exposición de motivos de la Ley del C.P., a través de este presupuesto lo que busca el legislador es establecer *"plena equivalencia entre los antecedentes correspondientes a condenas impuestas por los tribunales españoles, y las impuestas por cualesquiera otros tribunales de Estados miembros de la Unión Europea"*. La potenciación del principio de oportunidad, en este sentido, permite colocar el sistema penal español en un marco más globalizado conforme a la tradición jurídica continental europea.

No obstante, la nueva redacción del artículo otorga a los tribunales la facultad para decidir, conforme a su propia valoración, si determinados antecedentes penales revisten la relevancia suficiente para ser tenidos en consideración o si, por el contrario, pese a su concurrencia, debe otorgarse indiferentemente la suspensión. En este sentido la jurisprudencia sentada por

[18] STS Sala 2ª, de 17 de julio de 2000.

[19] "La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad", Quintana Giménez, Carmelo. Fiscal.es. Págs. 15-23.

[20] SAP de las Palmas (Sección 1ª), de 10 de junio de 2016.

La Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria es un exponente claro de la ampliación que ha sufrido el margen de discrecionalidad en el sistema penal tras la reforma de 2015 al establecer que: *"la inexistencia de antecedentes penales computables a efectos de reincidencia, sólo tiene relevancia a la hora de calificar los hechos enjuiciados e individualizar las penas a imponer por los delitos cometidos, pudiendo el Juzgado o Tribunal sentenciador valorar los antecedentes penales omitidos para hacer uso de la facultad que le otorga la Ley, en orden a la concesión o denegación del beneficio"*[21].

Esta misma resolución judicial concluye manifestando que dado que la condenada *"había sido ejecutoriamente condenada en virtud de sentencia firme como autora criminalmente responsable de un delito de robo con fuerza en las cosas en casa habitada, a la pena de dos años de prisión (...) la penada ha sido condenada posteriormente por la comisión de un nuevo delito doloso, de manera que la recurrente no es delincuente primario a los efectos suspensivos"*.

El artículo objeto de análisis continua señalando que *"no se tendrán en cuenta las anteriores condenas por delitos imprudentes o por delitos leves"*. Antes de la reforma del C.P., los delitos leves se denominaban faltas y no eran tenidas en consideración por el precepto penal. Quintana Giménez entiende que ello se debía a que *"no impedían la concesión del beneficio al interpretarse que el Código empleaba el término "delito" en sentido técnico excluyente de la infracción calificada de falta. Pero ahora, dada la creación*

[21] SAP de las Palmas (Sección 1ª), de 10 de junio de 2016.

de la categoría de los delitos leves, se ha hecho necesario incluir su mención para precisar que no serán tenidos en cuenta"[22].

Respecto a los delitos imprudentes, la jurisprudencia señala que sólo se tendrán en consideración los delitos dolosos sobre los que recaiga sentencia firme anterior a la comisión del nuevo hecho delictivo[23]. En consecuencia, se pone de manifiesto que la redacción del nuevo precepto penal incorpore los delitos imprudentes como irrelevantes para la concesión del beneficio de la suspensión.

En relación a los *"antecedentes penales que hayan sido cancelados, o debieran serlo",* se hace alusión de forma tácita al concepto de peligrosidad. El precepto da a entender que si los antecedentes carecen de vigencia el juicio de peligrosidad del condenado es más probable que resulte negativo, es decir, que el transcurso del tiempo supone una disminución de su predisposición a la comisión de nuevos hechos delictivos. En este sentido la Audiencia Provincial de Tarragona[24] sostiene que *"tantas condenas firmes relevan per se un comportamiento antijurídico reiterado que excluye el beneficio por el principio general de peligrosidad criminal del sujeto"*. Por ello, de su interpretación *contrario sensu* se concluye que la jurisprudencia califica la reiterada comisión de hechos delictivos de indicativo de una elevada probabilidad de peligrosidad en el sujeto, con lo cual, el hecho de que consten antecedentes cancelados supondría, de igual forma, el indicativo contrario.

---

22 "La suspensión…", Quintana Giménez, Carmelo. Ob..cit.pag. 10.

23 STS Sala 2ª, de 17 de junio de 2000.

24 AP de Tarragona (Sección 2ª), de 29 de julio.

En sentido inverso, Hurtado Yelo[25] considera que *"los antecedentes penales cancelados son un instrumento muy útil para determinar la peligrosidad de un penado. Y es que no se puede olvidar que la hoja histórico penal de un penado es como la radiografía de su vida desde un punto de vista penal"*. A tales efectos, el autor considera que no debería atenderse ni al número de antecedentes ni a la vigencia de los mismos, sino a su naturaleza, al entender que puede darse el caso de que *"sin ser muy extensa la hoja histórico penal del penado, los delitos a los que se refiere su historial delictivo sean reveladores de una gran peligrosidad criminal"*.

Por otro lado, en relación al transcurso del plazo para la cancelación de antecedentes penales, el Tribunal Supremo[26] dispone que *"si durante su transcurso se comete un nuevo delito, el tiempo transcurrido se pierde, debiendo empezar a computar el plazo desde cero una vez cumplida la segunda condena impuesta"*.

Finalmente, el artículo señala que tampoco se tendrán en consideración *"los antecedentes penales correspondientes a delitos que, por su naturaleza o circunstancias, carezcan de relevancia para valorar la probabilidad de comisión de delitos futuros"*. Esta especificación nace por la necesidad de ajustar en mejor medida la norma los supuestos prácticos. En este sentido, la exposición de motivos del C.P. tras la reforma de 2015 dispone que *"la experiencia venía poniendo de manifiesto que la existencia de antecedentes penales no justificaba en todos los casos la denegación de la suspensión"*. Por ello, se ofrece una interpretación más favorable para el reo,

[25] "La peligrosidad criminal como criterio para denegar la suspensión de las penas privativas de libertad", Hurtado Yelo, Juan José. Revista Aranzadi Doctrinal num. 5/2009.

[26] STS Sala 2ª, de 28 de febrero de 2005.

considerando la posibilidad de que se le conceda el beneficio de la suspensión si sus antecedentes carecen de relevancia valorativa.

Hurtado Yelo[27], al igual que con el presupuesto anterior, se encuentra en desacuerdo con la redacción del artículo al considerar que aunque la cantidad de delitos puede no ser un indicador de la probabilidad criminal, las características del mismo, *"la naturaleza violenta",* pueden si serlo pese a que no guarden relación con el nuevo hecho delictivo.

Un supuesto jurisprudencial claro de aplicación de este presupuesto objetivo se encuentra en la Sentencia de La Audiencia Provincial de Baleares[28], la cual falló estimando la suspensión de la pena privativa de libertad al considerar que el antecedente penal por el que la parte acusadora solicitaba la denegación del beneficio carecía de relevancia: *"se trataba de un delito que por su naturaleza carecía de relevancia para valorar la posibilidad de comisión de delitos futuros, siendo distinto el caso de que se reincidiera en la comisión de delitos contra la salud pública".*

3.2.2. Que la pena o la suma de las impuestas no sea superior a dos años.

Este presupuesto marca un límite temporal máximo de dos años de prisión para que pueda ser de aplicación la suspensión. La redacción actual del C.P sigue la tradición de 1995, en tanto en cuanto se hace referencia expresa a *"penas impuestas en una misma sentencia"*. En consecuencia, se

[27] "La peligrosidad criminal…", Hurtado Yelo, Juan José. Ob.cit.pag.13
[28] SAP de Baleares (Sección 2ª), de 14 de julio de 2015.

ull.es

analizarán las sanciones por separado sin posibilidad de ser sumadas para el cálculo del cómputo total.

Respecto a la facultad discrecional de los tribunales para conceder el beneficio de la suspensión pese a que no se cumpla este presupuesto, Quintana Giménez opina que: *"cuando la pena originalmente impuesta hubiera sido superior a los dos años pero se hubiese reducido por la concesión de un indulto parcial, considero, aunque en ocasiones han surgido voces discrepantes por la cuestión, que no habría impedimento para acceder a la suspensión valorando, en todo caso, las circunstancias concurrentes"*[29].

En relación a esta problemática, la Audiencia Provincial de Valladolid[30] dispone que *"la suspensión extraordinaria de penas de prisión, cuando el acusado haya sido condenado en la misma sentencia por diversos delitos, alguno o algunos de ellos con penas individuales de prisión no superiores a dos años y por otro u otros delitos con penas privativas de libertad individualmente superiores a dos años. ¿Cabe la aplicación de la suspensión extraordinaria respecto a esos delitos condenados individualmente con penas no superiores a dos años, ejecutándose la condena y cumplimiento de las penas privativas de libertad respecto a aquellos otros delitos condenados individualmente a penas superiores a dos años? Por unanimidad se acuerda que en este supuesto no procede aplicar la suspensión extraordinaria respecto a tales delitos castigados individualmente con penas de prisión no superiores a dos años".* Todo ello por considerar que *"no se cumplirá la finalidad de la suspensión extraordinaria, cuando alguna de las penas impuestas en una misma sentencia es superior a dos años".*

---

[29] "La suspensión…", Quintana Giménez, Carmelo. Ob..cit.pag. 10.

[30] SAP de Valladolid Acuerdo de 7 de enero de 2016.

3.2.3. Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles y se haya hecho efectivo el decomiso acordado.

El último apartado del artículo 80 del C.P. recoge como presupuesto objetivo *"que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado y se haya hecho efectivo el decomiso acordado en sentencia conforme al artículo 127".*

La redacción de este precepto antes de la reforma de 2015, añadía una excepción para aquellos supuestos en los que *"el Juez o Tribunal sentenciador, después de oír a los interesados y al Ministerio Fiscal, declare la imposibilidad total o parcial de que el condenado haga frente a las mismas"*[31]. La regulación actual lo que pretende es potenciar la protección de las víctimas mediante una regulación más positiva. Por ello, el artículo 80.2.3ª continúa añadiendo que *"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 decomiso acordado (...)".*

En este sentido, De Urbano Castrillo entiende que realmente *"es la ocultación de bienes o el hecho de no aportar información sobre los disponibles o de no facilitar el decomiso, el que impedirá la concesión de la suspensión. Se obliga o mejor, se responsabiliza al condenado, a colaborar*

[31] Artículo 80 C.P. según la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal.

ull.es

activamente en esta cuestión, de la que depende obtener o no, la suspensión de la condena"[32].

Asimismo, la sentencia que dicta la Audiencia Provincial de Las Palmas ofrece una definición de lo que la jurisprudencia entiende por responsabilidad civil: *"elemento retributivo de compensación y de protección a las víctimas, reforzándolas. Este requisito responde a una política criminal de orientación victimológica, que trata de conferir un significado jurídico específico a la reparación del daño causado a la víctima y que precisa, en todo caso, que se produzca un esfuerzo reparador en la medida de las posibilidades del autor"*[33].

Esta nueva redacción del artículo 80.2.3ª pretende orientar la discrecionalidad judicial hacia una valoración más positiva del reo, evitando así presunciones contrarias al mismo, pero sin dejar desatendidos los intereses de las víctimas.

A estos efectos, se puede apreciar un claro supuesto de la interpretación que se hacía anteriormente del precepto en una Sentencia de La Audiencia Provincial de Cantabria[34]. Previamente se interpone recurso de apelación contra la acción de revocación de la suspensión que dicta el Juzgado de lo Penal número 1 de Santander. Dicha decisión se debió al impago de una cuota de las responsabilidades civiles, presupuesto primordial por el que se le concedió la suspensión de la pena de 21 meses y 1 día de

[32] "La nueva regulación…", De Urbano Castrillo, Eduardo. Ob.cit.pag. 5

[33] SAP de las Palmas (Sección 1ª), de 10 de junio de 2016.

[34] SAP de Cantabria (Sección 1ª), de 26 de diciembre de 2017.

ull.es

prisión al condenado. En consecuencia, la parte acusada interpone recurso de apelación ante la AP argumentando que no se *"practicó averiguación patrimonial del penal y sin previa declaración de solvencia o insolvencia"*. Frente a estos antecedentes de hecho, la AP de Cantabria resuelve estimando tal recurso a través de la siguiente fundamentación: "*el elevado importe de la responsabilidad civil a que tenía que hacer frente el condenado y sin que por parte del Juzgado se hubiera hecho una previa investigación patrimonial que hubiera permitido, al menos indiciariamente, conocer si el acusado iba a ser capaz de afrontar, no sólo el pago inicial, sino los pagos mensuales de una suma considerable para cualquiera con una economía media (...). La Sala considera que lo correcto hubiera sido demorar la decisión acerca de la suspensión de condena hasta el completo pago de las responsabilidades civiles, o a la acreditación de su imposibilidad total o parcial de hacerlas frente"*.

Esta visión se ha visto modificada y actualmente no es tan relevante la situación de insolvencia total o parcial del condenado, sino su esfuerzo por satisfacer el pago de la responsabilidad civil. En este sentido señala la Audiencia Provincial de Castellón[35]: *"El pago de la responsabilidad civil sigue siendo un presupuesto condicionante de la suspensión, revelándose el anterior sistema de comprobación previa como ineficaz y poco ágil al tiempo que dificultaba que las decisiones sobre la suspensión pudieran ser adoptadas en el mismo momento de dictarse sentencia, la reforma modifica el régimen de valoración del cumplimiento de la responsabilidad civil, introduciendo un sistema inverso al anterior"*.

En consecuencia, no sólo se destacan los aspectos negativos que, en opinión del tribunal desplegaba la antigua regulación; sino que, la sentencia

[35] SAP de Castellón (Sección 1ª), de 11 de noviembre de 2016.

ofrece además su propia valoración de la nueva redacción del artículo: *"En definitiva (...) con el compromiso de pago se pueda acordar la suspensión de la ejecución de la pena"*. En consecuencia, la AP falla desestimando el recurso de apelación interpuesto por la parte acusada al considerar que no ha habido compromiso de pago alguno: *"En el presente caso el penado no ha manifestado su intención de abonar la responsabilidad civil, sin que hasta la fecha conste que haya abonado cantidad alguna, y a los efectos de justificar la carencia de capacidad económica ningún documento aportó la defensa del penado en orden a justificar la denunciada precariedad económica (...). Es decir, no es tanto que ese aporte documentación relativa a la acreditación de situaciones de insolvencia, sino que al menos se hubiera ofrecido posibilidades de la satisfacción a plazos de la cuantía indemnizatoria. Tampoco ha solicitado el penado que se modificara la decisión judicial inicialmente adoptada si entendía que no podía pagar cantidad alguna"*.

Finalmente, el tribunal concluye diciendo que: *"compartimos con la Juez de la ejecutoria que en este concreto caso el comportamiento de dicho penado solo puede deberse a una voluntad rebelde al cumplimiento, pues ninguna prueba se aporta de esa absoluta indisponibilidad de recursos económicos para hacer frente, siquiera de modo fraccionado, a la responsabilidad civil después de casi dos años. Si esta opción se hubiera planteado, o intento alguno de aplazamiento de pago, o pago parcial, la resolución hubiera sido distinta, pero ninguna de estas circunstancias se ha producido en este caso"*.

Por otro lado, respecto al decomiso y su incorporación a la nueva redacción del artículo 80.2.3ª, cabe hacer referencia a la Exposición de motivos del C.P, la cual dispone que: *"La regulación del decomiso es objeto de una ambiciosa revisión que introduce importantes modificaciones que*

ull.es

tienen como objeto facilitar instrumentos legales que sean más eficaces en la recuperación de activos procedentes del delito y en la gestión económica de los mismos[36]*".*

Por lo tanto, del artículo se concluye que la finalidad sustantiva que se busca es que de ningún modo el penado pueda sacar beneficios por la comisión del hecho delictivo. Lo que se pretende evitar es esa rentabilidad[37].

3.3. Los presupuestos temporales: plazos.

Respecto a los plazos de suspensión se mantienen sin sufrir modificaciones para el caso de las penas de prisión no superiores a dos años y las penas leves, siendo de dos a cinco años, y de tres meses a un año respectivamente[38]. Asimismo, se incorpora un plazo para los casos de suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad de condenados drogodependientes de tres a cinco años.

No obstante, se incorpora una novedad en el artículo 82.2 C.P. respecto al momento de cómputo de los plazos. A estos efectos, el precepto dispone: *"2. El plazo de suspensión se computará desde le fecha de la resolución que la acuerda. Si la suspensión hubiera sido acordada en sentencia, el plazo de la suspensión se computará desde la fecha en que aquélla hubiere devenido firme"*. Es decir, lo que se pretende con esta novedad es obligar a los

---

[36] Exposición de motivos, Preámbulo VIII de la LO 1/2015.

[37] "La suspensión…", Quintana Giménez, Carmelo. Ob..cit.pag. 10.

[38] Artículo 81 modificado por el artículo 40 de la LO 1/2015.

ull.es

tribunales a resolver el tema de la suspensión en el mismo momento de la sentencia, con el fin de acortar los plazos. No obstante, Geras Montilla opina que esta *"previsión puede quedar en papel mojado, pues salgo en los casos de conformidad, en dicho momento procesal no suelen constar en la causa todos los elementos que deben valorarse para resolver sobre el particular"*[39].

Esta redacción concuerda con la finalidad expuesta por la Exposición de motivos del C.P de buscar, mediante la flexibilidad y eficacia procesal, una celeridad en la resolución del proceso. Sin embargo, como el resto de puntualizaciones de la nueva redacción, no se encuentra libre de problemática sobre su verdadera aplicación práctica.

Asimismo, el apartado primero del artículo 82 ofrece una especificación para los casos en que resulte imposible resolver sobre la suspensión en el momento procesal de dictar sentencia. En este sentido dispone que: *"una vez declarada la firmeza de la sentencia, se pronunciará con la mayor urgencia, previa audiencia de las partes, sobre la concesión o no de la suspensión de la ejecución de la pena"*.

4. LAS MODALIDADES DE SUSPENSIÓN

El nuevo artículo 80 C.P. hace alusión a una serie de modalidades de la suspensión atendiendo a si se cumplen los presupuestos de la institución o, en su defecto, a una serie de circunstancias excepcionales en el sujeto acusado.

[39] "Suspensión de la ejecución…", Geras Montilla, Luis. Ob.cit.pag. 6

ull.es

4.1. La suspensión ordinaria

Esta modalidad de suspensión se encuentra regulada en los artículos 80.1 y 2 C.P. y viene a resultar de la concreción de la totalidad de los presupuestos subjetivos y objetivos. Es decir, para que sea de aplicación la suspensión ordinaria es necesario que tanto el hecho delictivo como el condenado reúnan los requisitos generales establecidos con anterioridad:

- Respecto a los presupuestos subjetivos, una vez el tribunal conozca de las circunstancias del delito así como de las del acusado, deberá concluir con un juicio valorativo favorable. A tales efectos, según las consideraciones del Juez, el condenado deberá desprender una probabilidad criminal nula, o mínima, que trasmita al tribunal que las posibilidades de reincidencia son improbables.

- Por otro lado, respecto a los presupuestos objetivos, el reo deberá ser un delincuente primario, haber satisfecho las responsabilidades civiles o hecho efectivo el decomiso, si lo hubiere, y que la pena o la suma de las mismas no supere los dos años de pena privativa de libertad.

En relación a los plazos temporales que establece la Ley para los supuestos de suspensión ordinaria, el artículo 81 C.P. dispone que serán *"de dos a cinco años, y de tres meses a un año para las penas leves"*. En este sentido, un exponente de suspensión ordinaria podría ser la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Guipúzcoa[40], la cual condenó a un delincuente a una pena privativa de libertad de 352 días de prisión, la cual suspendió por un plazo de dos años.

[40] SAP de Guipúzcoa (Sección 1ª), de 12 de diciembre de 2018.

4.2. La suspensión extraordinaria

4.2.1. El carácter excepcional de esta modalidad.

La nueva redacción del artículo 80 C.P. incorpora en sus apartados 3, 4 y 5 una modalidad extraordinaria de suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad.

Tal es la excepcionalidad de esta modalidad que el precepto, en su apartado 3, excepciona todos los presupuestos subjetivos y objetivos requeridos para su aplicación: *"3. Excepcionalmente, aunque no concurran las condiciones 1ª y 2ª del apartado anterior, y siempre que no se trate de reos habituales, 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, así lo aconsejen".*

En este sentido, esta tipología extraordinaria supone el máximo exponente de la relevancia que ha ido adquiriendo el principio de oportunidad en nuestro sistema penal. Los jueces disponen de la facultad decisoria para otorgar la suspensión cuando discrecionalmente así lo consideren oportuno.

No obstante, esta modalidad de suspensión será únicamente de aplicación en tres supuestos diferenciados, cada uno de ellos con sus propios presupuestos y limitaciones. Sin embargo, bien es cierto, que estos, en

ull.es

comparación con los de la suspensión ordinaria, son mucho menos restrictivos.

4.2.2. La suspensión extraordinaria con sustitución de la pena privativa de libertad por multa o trabajos en beneficio de la comunidad.

Esta tipología de suspensión se encuentra regulada en el actual artículo 80.3 C.P. y regula lo que antes se encontraba en el artículo 88 del mismo. Según Geras Montilla mediante este precepto *"desaparece la sustitución de la pena del artículo 88 C.P. y se establece como medida de cumplimiento configurada como una modalidad de la suspensión"*[41].

Como se ha mencionado con anterioridad, al tratarse de una modalidad extraordinaria de la suspensión, para su aplicación no será preceptiva la concurrencia de los presupuestos contenidos en los apartados 1 y 2 del artículo 80 C.P., sino que se disponen otros totalmente diferentes:

- Por un lado, respecto a las características subjetivas del condenado, se permitirá que los delincuentes reincidentes puedan acceder al beneficio de la suspensión ,siempre y cuando no sean reos habituales. A tales efectos el artículo 94 C.P. dispone: *"se consideran reos habituales los que hubieren cometido tres o más delitos de los comprendidos en un mismo capítulo, en un plazo no superior a cinco años, y hayan sido condenados por ello".* La jurisprudencia[42] considera

[41] "Suspensión de la ejecución…", Geras Montilla, Luis. Ob.cit.pag. 6

[42] SAP de Tarragona (Sección 4ª), de 19 de julio de 2016: *""... Hasta la entrada en vigor de la reforma -LO 1/2015, de 30 de marzo, de reforma del Código Penal- habíamos mantenido de forma reiterada en una interpretación literal, sistemática y*

ull.es

que para el cómputo del mínimo de tres condenas firmes necesarias para calificar a un delincuente como reo habitual, no se debe tener en cuenta la condena que resultase del proceso en ejecución.

- Por otro lado, respecto al presupuesto objetivo de la duración de las penas privativas de libertad, se dispone que estas no podrá exceder de dos años cuantificadas de forma individual. Sin embargo, este límite podría superarse en caso de sumarse de forma conjunta.

Asimismo, el artículo 80.3 C.P. incorpora una serie de condiciones a la adopción de la suspensión:

---

teleológica de la norma que el presupuesto sustitutivo, la no habitualidad, no cabía apreciarlo cuando el reo había sido condenado al menos tres veces por delitos del mismo capítulo en un periodo no superior a cinco años a la fecha en que se decidía la sustitución. Y, precisamente, esa referencia al momento decisorio sugería con claridad que la sentencia, objeto de ejecución, respecto de la que debía decidirse la sustitución, computaba para determinar el número de condenas. Sin embargo, la reforma operada transforma de manera evidente el presupuesto de análisis. Y ello por una razón esencial: a diferencia de la regulación derogada en que la medida sustitutiva se tenía que adoptar una vez alcanzada firmeza la sentencia que fijaba la pena primigenia y, por tanto, ya existían tres condenas firmes y por ello computables, la nueva regulación introduce en el artículo 82CP como principio general -siempre que ello sea posible (sic)- que la medida suspensiva se ordene en la propia sentencia. En consecuencia, la condena definitiva no puede ser computada para determinar el presupuesto de habitualidad. Cabría objetar que el Código también permite que se conceda la suspensión después de adquirida firmeza la sentencia por lo que cabría mantener la misma razón interpretativa anterior. Pero siendo ello cierto, lo que resta poco aceptable en términos axiológicos es que la habitualidad se haga depender del momento procesal en que se decide la aplicación de las medidas alternativas.... En consecuencia, consideramos que la nueva regulación obliga a excluir la condena objeto de ejecución del cómputo de tres condenas que reclama el artículo 94 CP para atribuir o no la condición de habitual al reo."

- La reparación del daño causado, considerado como *requisito ineludible*[43] para la concesión del beneficio, o al cumplimiento del acuerdo mediado por las partes[44]. Sánchez Melgar[45] ofrece una distinción entre la "*reparación efectiva del daño"* y *"la indemnización del perjuicio causado"* al considerar que para la primera de ellas se deberá tener en consideración las posibilidades económicas del condenado, y para la segunda, las posibilidades físicas: *"las posibilidades de reparación surgen de las propias posibilidades económicas – y no físicas – del infractor"*.

- El cumplimiento efectivo de una pena de multa o trabajos en beneficio de la comunidad[46]. Ambos suponen la sustitución de la pena privativa de libertad. Respecto a la pena de multa[47] cabe destacar que se trata siempre de una sanción

---

[43] "La decisión de suspender la ejecución de una pena privativa de libertad: nuevos contornos jurídicos", Sánchez Melgar, Julián. 2017. ELDERECHO.COM

[44] Artículo 80.3 C.P: *"En estos casos, la suspensión se condicionará siempre a la reparación efectiva del daño o la indemnización del perjuicio causado conforme a sus posibilidades físicas y económicas, o al cumplimiento del acuerdo a que se refiere la medida 1ª del artículo 84 (...)"*.

[45] "La decisión de suspender…", Sánchez Melgar, Julián. Ob.cit.pag.23

[46] Artículo 80.3 C.P: *"Asimismo, se impondrá siempre una de las medidas a que se refieren los numerales 2ª o 3ª del mismo precepto (art. 84), con una extensión que no podrá ser inferior a la que resulte de aplicar los criterios de conversión fijados en el mismo sobre un quinto de la pena impuesta"*

[47]Artículo 50 C.P: *"1. La pena de multa consistirá en la imposición al condenado de una sanción pecuniaria.*

2. La pena de multa se impondrá, salvo que la Ley disponga otra cosa, por el sistema de días-multa.

3. Su extensión mínima será de diez días y la máxima de dos años. Las penas de multa imponibles a personas jurídicas tendrán una extensión máxima de cinco años.

4. La cuota diaria tendrá un mínimo de dos y un máximo de 400 euros, excepto en el caso de las multas imponibles a las personas jurídicas, en las que la cuota diaria tendrá un mínimo de 30 y un máximo de 5.000 euros. A efectos de cómputo, cuando se fije la duración por meses o por años, se entenderá que los meses son de treinta días y los años de trescientos sesenta.

5. Los Jueces o Tribunales determinarán motivadamente la extensión de la pena dentro de los límites establecidos para cada delito y según las reglas del capítulo II de

ull.es

pecuniaria, mientras que los trabajos en beneficio de la comunidad[48] suponen una pena privativa de derechos. Estos últimos, además, *"no podrán consistir en*

---

este Título. Igualmente, fijarán en la sentencia, el importe de estas cuotas, teniendo en cuenta para ello exclusivamente la situación económica del reo, deducida de su patrimonio, ingresos, obligaciones y cargas familiares y demás circunstancias personales del mismo.

6. El tribunal, por causa justificada, podrá autorizar el pago de la multa dentro de un plazo que no exceda de dos años desde la firmeza de la sentencia, bien de una vez o en los plazos que se determinen. En este caso, el impago de dos de ellos determinará el vencimiento de los restantes".

[48] Artículo 49 C.P: *"Los trabajos en beneficio de la comunidad, que no podrán imponerse sin el consentimiento del penado, le obligan a prestar su cooperación no retribuida en determinadas actividades de utilidad pública, que podrán consistir, en relación con delitos de similar naturaleza al cometido por el penado, en labores de reparación de los daños causados o de apoyo o asistencia a las víctimas, así como en la participación del penado en talleres o programas formativos o de reeducación, laborales, culturales, de educación vial, sexual y otros similares. Su duración diaria no podrá exceder de ocho horas y sus condiciones serán las siguientes:*

1.ª La ejecución se desarrollará bajo el control del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que, a tal efecto, requerirá los informes sobre el desempeño del trabajo a la Administración, entidad pública o asociación de interés general en que se presten los servicios.

2.ª No atentará a la dignidad del penado.

3.ª El trabajo en beneficio de la comunidad será facilitado por la Administración, la cual podrá establecer los convenios oportunos a tal fin.

4.ª Gozará de la protección dispensada a los penados por la legislación penitenciaria en materia de Seguridad Social.

5.ª No se supeditará al logro de intereses económicos.

6.ª Los servicios sociales penitenciarios, hechas las verificaciones necesarias, comunicarán al Juez de Vigilancia Penitenciaria las incidencias relevantes de la ejecución de la pena y, en todo caso, si el penado:

a) Se ausenta del trabajo durante al menos dos jornadas laborales, siempre que ello suponga un rechazo voluntario por su parte al cumplimiento de la pena

b) A pesar de los requerimientos del responsable del centro de trabajo, su rendimiento fuera sensiblemente inferior al mínimo exigible.

c) Se opusiera o incumpliera de forma reiterada y manifiesta las instrucciones que se le dieren por el responsable de la ocupación referidas al desarrollo de la misma.

d) Por cualquier otra razón, su conducta fuere tal que el responsable del trabajo se negase a seguir manteniéndolo en el centro.

Una vez valorado el informe, el Juez de Vigilancia Penitenciaria podrá acordar su ejecución en el mismo centro, enviar al penado para que finalice la ejecución de la misma en otro centro o entender que el penado ha incumplido la pena.

En caso de incumplimiento, se deducirá testimonio para proceder de conformidad con el artículo 468.

ull.es

trabajos forzados"[49] y se exige para su aplicación el consentimiento del condenado.

La nueva redacción del precepto penal modifica las reglas de equivalencia para la aplicación de estos condicionantes, es decir, se establecen unos criterios de conversión con un límite mínimo de un tercio de la pena impuesta, y un límite máximo de dos tercios de duración.

En los antecedentes de hecho de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Cantabria[50], se hace alusión a la sentencia dictada por el órgano jurisdiccional jerárquicamente inferior, el Juzgado de lo Penal Nº1 de Santander, el cual, condenó al acusado a una pena de 21 meses de prisión. Sin embargo, se acordó su suspensión y sustitución por una pena de 14 meses de trabajos en beneficio de la comunidad. En este sentido, 14 meses es exactamente dos terceras partes de la pena impuesta total – 21 meses -, resultando la pena en su límite máximo.

4.2.3. La suspensión extraordinaria por enfermedad grave.

Esta tipología de suspensión aparece recogida en el artículo 80.4 C.P. y dispone: *"4. Los jueces y tribunales podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno en el caso de que el*

7.ª Si el penado faltara del trabajo por causa justificada no se entenderá como abandono de la actividad. No obstante, el trabajo perdido no se le computará en la liquidación de la condena, en la que se deberán hacer constar los días o jornadas que efectivamente hubiese trabajado del total que se le hubiera impuesto".

[49] Artículo 25.2 CE: *"Las penas privativas de libertad y las medidas de seguridad estarán orientadas hacia la reeducación y reinserción social y no podrán consistir en trabajos forzados".*

[50] SAP de Cantabria (Sección 1ª), de 26 de diciembre de 2017.

penado esté aquejado de una enfermedad muy grave con padecimientos incurables, salvo que en el mismo momento de la comisión del delito tuviera ya otra pena suspendida por el mismo motivo".

Esta modalidad no ha sufrido cambios sustanciales materiales respecto a la redacción de 1995. Quintana Giménez[51] entiende esta excepcionalidad como un *"principio humanitario"*: *"se trata de una manifestación del principio de respeto a la dignidad humana".*

Este tipo de suspensión pone de manifiesto la potestad discrecional de los tribunales para decidir sobre la idoneidad del supuesto. Esto se debe a que, tal como dispone el artículo, no es necesario que concurra ningún otro presupuesto para que sea de aplicación el beneficio de la suspensión más que la valoración positiva del tribunal sentenciador[52]. La doctrina constitucional ha venido indicando que será de aplicación la suspensión de la pena de prisión cuando suponga una grave vulneración al derecho a la vida y la integridad física del penado. Es decir, en estos casos dichos derechos deben primar sobre el interés general al derecho de seguridad colectiva[53].

---

[51] "La suspensión…", Quintana Giménez, Carmelo. Ob..cit.pag. 10.

[52] STC 25/2000, de 31 de enero: *"Del régimen específico de la suspensión de la ejecución para los casos en que se alegue enfermedad muy grave, deriva que, ciertamente, los Tribunales sentenciadores cuentan con un amplio margen de discrecionalidad o arbitrio en la concesión o denegación de la suspensión. De un lado, en cuanto a la apreciación del presupuesto de la suspensión excepcional, es decir, en la ponderación de si el penado está aquejado de una enfermedad que pueda ser calificada como muy grave y de si le ocasiona padecimiento incurables. Pero, de otro, también existe un núcleo discrecional en la decisión misma de exonerar al condenado, en el caso concreto, de la concurrencia de los requisitos generales para la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena".*

[53] STC 48/1996, de 25 de marzo: "*El equilibrio entre el derecho a la vida, unido indisolublemente por su consistencia ontológica a la dignidad de la persona como profesión de fe en el hombre, que lleva en sí todos los demás y el de la gente a su seguridad, mediante*

ull.es

No obstante, la decisión judicial no puede estar únicamente condicionada a la concreción del presupuesto de enfermedad grave, pues, aunque en el precepto penal se disponga que *"los jueces y tribunales podrán otorgar la suspensión de cualquier pena impuesta sin sujeción a requisito alguno"*, el Tribunal Constitucional sostiene que deben atenderse en igual medida a los presupuestos subjetivos del artículo 80.1 C.P[54].

4.2.4. La suspensión extraordinaria por drogodependencia.

Esta modalidad de suspensión aparece recogida en el artículo 80.5 C.P: *"Aun cuando no concurran 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 numeral 2º del artículo 20*[55]*,*

---

la segregación temporal en cumplimiento de las penas privativas de libertad, con su doble función retributiva y profiláctica o preventiva, es la finalidad que pretende conseguir la norma reglamentaria en cuestión, incorporada hoy al Código Penal".

[54] STC 48/1996, de 25 de marzo: *"La puesta en libertad condicional de quienes padezcan una enfermedad muy grave y además incurable tiene su fundamento en el riesgo cierto que para su vida y su integridad física, su salud en suma pueda suponer la permanencia en el recinto carcelario. Por consiguiente, no exige la existencia de un peligro inminente o inmediato ni tampoco significa que cualquier dolencia irreversible provoque el paso al tercer grado penitenciario, si no se dieren las otras circunstancias antes indicadas además de las previstas en el Código Penal, entre ellas, como aquí ocurre, la menor peligrosidad de los así libertos por su misma capacidad disminuida".*

[55] Artículo 20.2 C.P: *"2.º El que al tiempo de cometer la infracción penal se halle en estado de intoxicación plena por el consumo de bebidas alcohólicas, drogas tóxicas, estupefacientes, sustancias psicotrópicas u otras que produzcan efectos análogos, siempre que no haya sido buscado con el propósito de cometerla o no se hubiese previsto o debido*

ull.es

siempre que se certifique suficientemente, por centro o servicio público o privado debidamente acreditado u homologado, que el condenado se encuentra deshabituado o sometido a tratamiento para tal fin en el momento de decidir sobre la suspensión".

Respecto a las condiciones 1ª y 2ª del apartado 2 del artículo 80, se refiere que el condenado sea delincuente primario y que la pena de prisión impuesta no supere los dos años de duración. En este sentido, ambos presupuestos no serán tenidos en cuenta para la concesión del beneficio de la suspensión. Tanto es así, que el presupuesto objetivo de dos años de pena privativa de libertad establecido para las modalidad de suspensión anteriores se ve aumentado hasta los cinco años.

El requisito sustantivo de esta tipología de suspensión es que el reo sea drogodependiente y ese sea el motivo por el que cometió el hecho delictivo. En este sentido, Sánchez Melgar[56] dispone que: *"aunque no se haya declarado expresamente la atenuante de drogadicción, si de los hechos probados de la Sentencia se deduce que el autor obró a causa de su drogadicción, el requisito ha de tenerse por cumplido".* Respecto a la opinión sentada por la doctrina jurisprudencial, con anterioridad a la reforma de 2015, la declaración de drogadicción debía aparecer en la sentencia condenatoria como requisito indispensable para el otorgamiento de la medida[57]. No

---

prever su comisión, o se halle bajo la influencia de un síndrome de abstinencia, a causa de su dependencia de tales sustancias, que le impida comprender la ilicitud del hecho o actuar conforme a esa comprensión".

[56] "La decisión de suspender…", Sánchez Melgar, Julián. Ob.cit.pag.23

[57] STS 200/2006, de 20 de febrero: *"la drogadicción y su eficacia como causa determinante de la ejecución del hecho haya sido declarada en la sentencia en la que se impusieron las penas cuya suspensión se pretende".*

ull.es

obstante, tras la reforma del C.P, esta premisa se ve modificada: *"Caben casos en que no apreciándose la atenuante sí será factible plantearse esa suspensión especial, con todos sus componentes adicionales (proceso de rehabilitación), por circunstancias diversas: bien, como en este caso, porque existiendo dependencia (lo que puede ser suficiente para el art. 87) no sea grave (lo que excluye la atenuante); bien porque no se haya discutido sobre esa cuestión en el juicio"*[58].

Asimismo, el precepto penal continua diciendo que: *"El juez o tribunal podrá ordenar la realización de las comprobaciones necesarias para verificar el cumplimiento de los anteriores requisitos"*. Esta modificación que incorpora el artículo posterior a la reforma supone una ampliación de la potestad averiguadora de los tribunales, pues antes únicamente podían servirse de informe médico forense.

Por otro lado, el segundo de los presupuestos que debe concurrir para que se produzca la concesión de la suspensión es que el reo en el momento de decidir sobre ella se halle desintoxicado o en tratamiento de deshabituación. Para el caso de éste último, el artículo 80.5 continua diciendo: *"En el caso de que el condenado se halle sometido a tratamiento de deshabituación, también se condicionará la suspensión de la ejecución de la pena a que no abandone el tratamiento hasta su finalización. No se entenderán abandono las recaídas en el tratamiento si estas no evidencian un abandono definitivo del tratamiento de deshabituación"*.

[58] STS 716/2014, de 29 de octubre,

ull.es

En última instancia la conclusión que se puede deducir de esta modalidad de suspensión y de su comparativa con la redacción anterior a la reforma, es que busca conceder un mayor beneficio al condenado toxicómano en aras de favorecer su deshabituación. En este sentido, Quintana Giménez[59] considera que *"en ese caso, teniendo en cuenta que la vida carcelaria puede tener en efecto corruptor y que los tratamientos de rehabilitación son más efectivos en libertad, la concesión de la suspensión de la ejecución de la pena resultará procedente"*. Asimismo, la doctrina constitucional comparte la misma idea: "*A la finalidad genérica de rehabilitación que persigue la institución del beneficio de suspensión de la ejecución de las penas, destinado a evitar el cumplimiento en prisión de determinadas penas privativas de libertad en quienes concurran los requisitos previstos legalmente, se une, en el caso especial del art. 87.1 CP, la de propiciar que quienes han cometido un delito no grave por motivo de su adicción a las drogas -caso habitual del llamado traficante/consumidor- reciban un tratamiento que les permita emanciparse de dicha adicción con carácter preferente a un ingreso en prisión que, lejos de favorecer su rehabilitación, pudiera resultar contraproducente para ella"*[60].

Un exponente de la aplicación práctica de este artículo se encuentra en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona. En este supuesto, se interpone recurso de apelación por no concedérsele al acusado el beneficio de la suspensión de la pena privativa de libertad pese a estar en tratamiento de deshabituación. El recurrente argumenta que *"romper ahora con esa positiva dinámica tratamental de su adicción tóxica que parece haber sido superada con el constatado esfuerzo rehabilitador que mantiene, resultaría del todo punto contraindicado, por contraproducente, y supondría un retroceso en los sólidos avances que ha logrado el penado, quien muestra un efectivo cambio*

[59] "La suspensión…", Quintana Giménez, Carmelo. Ob..cit.pag. 10.
[60] STC 110/2003, de 16 de junio.

ull.es

de actitud firme y asentado, siendo que se petición no responde tan sólo a una técnica disuasoria para evitar la reprobación, sino a la firme voluntad de un radical cambio conductual orientado a su reinserción social, constatándose su inserción laboral, con contrato laboral a tiempo parcial aportado, por todo lo cual se reitera la solicitud de otorgamiento del beneficio de suspensión de la ejecución de la pena de prisión por un plazo de dos años"[61].

En relación a estos antecedentes de hecho, finalmente el tribunal falla estimando el recurso de apelación fundamentando dicha decisión en que: *"la ejecución de la pena y su cumplimiento en Centro penitenciario podrá frustrar, de una parte, el tratamiento de deshabituación que sigue el penado y, de otro lado, resultaría contrario a la finalidad del precepto, favorecer la reinserción de los delincuentes que han cometido los hechos como consecuencia de su adicción a sustancias tóxicas o estupefacientes, mediante la motivación que comporta dicha suspensión si se deshabitúan de dichas sustancias".*

5. LOS EFECTOS DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad va aparejada de una serie de efectos o medidas condicionales a imponer por el juez según considere, teniendo en cuenta las características personales del condenado, así como del hecho delictivo cometido.

[61] SAP de Barcelona (Sección 9ª), de 15 de enero de 2018.

5.1. La libertad condicional.

Este efecto es común a ambas modalidades de suspensión, es decir, siempre que se otorgue a un condenado dicho beneficio, este vendrá acompañado por su puesta en libertad condicional. Ello se debe a que mediante la suspensión se permite al penado continuar en libertad pero condicionada al compromiso de no delinquir en el plazo establecido para cada caso, y al cumplimiento de una serie de medidas, si fueran de aplicación.

En este sentido, cabe destacar que el periodo de libertad condicional no computa como cumplimiento de la condena. A tales efectos, en caso de que el condenado incumpliera las medidas que le fueran impuestas, se le revocaría la suspensión y quedaría obligado al cumplimiento de la totalidad de la pena privativa de libertad. Esta nueva concepción aparece con la modificación de la LO 1/2015, pues con anterioridad, su naturaleza era totalmente opuesta: una forma determinada de cumplimiento de la pena.

5.2. Las medidas generales.

El artículo 80.3 C.P., que hace alusión a la modalidad extraordinaria de suspensión, en su apartado segundo, viene a determinar que para que sea de aplicación la suspensión se deberá condicionar al cumplimiento de una serie de medidas recogidas en el artículo 84 C.P.[62]

---

[62] Artículo 84 C.P.: ***1.*** *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.ª *El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación.*

ull.es

Con anterioridad a la reforma de 2015, la norma penal se refería a ellas, en el artículo 88 C.P, como sustitutivas de la suspensión. No obstante, tras su modificación, la sustitución ha dado paso a una serie de medidas y prestaciones a cumplir por el penado en aras de que se le pueda conceder el beneficio de la suspensión.

Las prestaciones[63] del artículo 84 C.P. son:

2.ª *El pago de una multa, cuya extensión determinarán el juez o tribunal en atención a las circunstancias del caso, que no podrá ser superior a la que resultase de aplicar dos cuotas de multa por cada día de prisión sobre un límite máximo de dos tercios de su duración.*

3.ª *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 se determinará por el juez o tribunal en atención a las circunstancias del caso, sin que pueda exceder de la que resulte de computar un día de trabajos por cada día de prisión sobre un límite máximo de dos tercios de su duración.*

2. *Si se hubiera tratado de un delito cometido sobre la mujer por quien sea o haya sido su cónyuge, o por quien esté o haya estado ligado a ella por una relación similar de afectividad, aun sin convivencia, o sobre los descendientes, ascendientes o hermanos por naturaleza, adopción o afinidad propios o del cónyuge o conviviente, o sobre los menores o personas con discapacidad necesitadas de especial protección que con él convivan o que se hallen sujetos a la potestad, tutela, curatela, acogimiento o guarda de hecho del cónyuge o conviviente, el pago de la multa a que se refiere la medida 2.ª del apartado anterior solamente podrá imponerse cuando conste acreditado que entre ellos no existen relaciones económicas derivadas de una relación conyugal, de convivencia o filiación, o de la existencia de una descendencia común.*

[63] Las características de las prestaciones del artículo 84 C.P. quedaron explicadas en el desarrollo de este trabajo, concretamente en el apartado 4.2.2: *"La suspensión extraordinaria con sustitución de la pena privativa de libertad por multa o trabajos en beneficio de la comunidad"*.

- El cumplimiento del acuerdo de mediación pactado por las partes, si lo hubiera.

- El pago de una multa pecuniaria.

- La realización de trabajos en beneficio de la comunidad.

Una características relevante a destacar de estas prestaciones aparece recogida en el apartado segundo del precepto cuando hace alusión a los casos en que el condenado lo haya sido por un delito de violencia de género. En estos casos "*solamente podrá imponerse cuando conste acreditado que entre ellos no existen relaciones económicas derivadas de una relación conyugal, de convivencia o filiación, o de la existencia de una descendencia común".* Es decir, cuando el penado y la víctima no tengan en común relaciones económicas.

5.3. Las medidas adicionales.

El nuevo artículo 83.1 C.P. recoge una serie de medidas complementarias que el juez, de forma potestativa, puede aplicar a un condenado cuando así lo considere necesario. Este precepto resulta de la unión de los antiguos artículos 84 y 87 C.P., pero según Geras Montilla[64] *"recogidas con una mayor precisión".*

[64] "Suspensión de la ejecución…", Geras Montilla, Luis. Ob.cit.pag. 6

ull.es

El artículo 83.1 C.P.[65] enumera actualmente nueve prestaciones posibles en comparación con las cinco que incorporaba antes. En este sentido, el

---

[65] Artículo 83.1 C.P.: *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, sin que puedan imponerse deberes y obligaciones que resulten excesivos y desproporcionados:*

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

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

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

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

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

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

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

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

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

ull.es

legislador otorga a los tribunales un mayor número de medidas con el fin de que puedan aplicarse de forma más concreta según las características del penado y del hecho delictivo cometido.

Entre estas novedades destacamos: la prohibición de aproximarse a la víctima, sus familiares y lugares habitualmente frecuentados por ellos; la prohibición de establecer contacto con ciertas personas, prohibición de residir o acudir a un lugar determinado, participar en un programa de deshabituación al consumo tanto de alcohol como de otras sustancias tóxicas; y la prohibición de conducir vehículos de motor cuando estos no dispongan de dispositivos tecnológicos capaces de condicionar su funcionamiento a la comprobación de las características físicas del conductor.

Asimismo, cabe mencionar que los apartados 3 y 4 de este precepto dicen: "*3. La imposición de cualquiera de las prohibiciones o deberes de las reglas 1.ª, 2.ª, 3.ª, o 4.ª 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 para valorar la peligrosidad del penado y la posibilidad de comisión futura de nuevos delitos, será inmediatamente comunicada al Ministerio Fiscal y al juez o tribunal de ejecución. 4. El control del cumplimiento de los deberes a que se refieren las reglas 6.ª, 7.ª y 8.ª 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 6.ª y 8.ª, y semestral, en el caso de la 7.ª y, en todo caso, a su conclusión. Asimismo, 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".* Con lo que, las medidas se revisten de una mayor efectividad.

ull.es

Finalmente, en el apartado 2 se hace alusión a las medidas que serán de aplicación obligatoria en los supuestos de delitos sobre la mujer: "*2. Cuando se trate de delitos cometidos sobre la mujer por quien sea o haya sido su cónyuge, o por quien esté o haya estado ligado a ella por una relación similar de afectividad, aun sin convivencia, se impondrán siempre las prohibiciones y deberes indicados en las reglas 1.ª, 4.ª y 6.ª del apartado anterior".*

En la jurisprudencia se pueden encontrar múltiples supuestos de aplicación de dichas medidas. La Audiencia Provincial de León[66], dictó sentencia estimando un recurso de apelación interpuesto por la parte acusada que dejaba sin efecto la revocación de la suspensión de la pena de prisión que había dictado el Juzgado de lo Penal nº 1 de León. El motivo de la revocación fue la incomparecencia del acusado a los cursos de reeducación y resocialización de hombres que ejercen violencia sobre sus parejas. No obstante, la Audiencia entendió que el incumplimiento estaba justificado.

6. LA REVOCACIÓN DE LA SUSPENSIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

La revocación se encuentra recogida en el artículo 86 C.P[67]. El primer motivo de revocación que aparece regulado en el precepto y, además, el de

[66] SAP de León (Sección 3ª), de 13 de enero de 2012.

[67] Artículo 86 C.P.: *1. El juez o tribunal revocará la suspensión y ordenará la ejecución de la pena cuando el penado:*

a) Sea condenado por un delito cometido durante el período de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida.

ull.es

mayor relevancia es que el penado haya delinquido durante el periodo de suspensión. La nueva redacción de este apartado otorga una mayor precisión y elimina el carácter automático que revestía anteriormente la revocación.

---

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

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

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

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 las medidas 2.ª y 3.ª

4. En todos los casos anteriores, el juez o tribunal resolverá después de haber oído al Fiscal y a las demás partes. Sin embargo, podrá revocar la suspensión de la ejecución de la pena y ordenar el ingreso inmediato del penado en prisión cuando resulte imprescindible para evitar el riesgo de reiteración delictiva, el riesgo de huida del penado o asegurar la protección de la víctima.

El juez o tribunal podrá acordar la realización de las diligencias de comprobación que fueran necesarias y acordar la celebración de una vista oral cuando lo considere necesario para resolver.

Según Geras Montilla[68], *"se trata de una previsión concordante con la nueva exigencia regulada en el art. 80.2.1ª de abrir la posibilidad de suspensión de la ejecución de las penas a los beneficiarios con antecedentes penales por delitos que por su naturaleza o circunstancias, carezcan de relevancia para valorar la probabilidad de comisión de delitos futuros".*

A tales efectos, esta nueva concepción aumenta la potestad discrecional de los tribunales, que deberán proceder a analizar las características del nuevo hecho delictivo en aras de determinar si corresponde o no la revocación.

Asimismo, Geras Montilla[69] ofrece una valoración personal de esta nueva regulación, determinando que *"en caso de comisión de dos o más delitos debe procederse con carácter general y salvo excepciones justificadas a la revocación sin entrar en mayores consideración porque el hecho de que no nos encontremos ante un hecho aislado y de distinta naturaleza sino que se constante la reincidencia en el periodo de suspensión, pondría de manifiesto por razones evidentes que la expectativa en la que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida".*

Otro motivo de revocación de la suspensión es el incumplimiento "grave" y "reiterado" de las medidas impuestas al penado (medidas establecidas en los artículos 83 y 84 C.P.). En este sentido, el incumplimiento deberá revestir una gravedad considerable, pues, en su defecto, el legislador ofrece la posibilidad de que se adopten nuevas medidas o se modifiquen las

---

[68] "Suspensión de la ejecución…", Geras Montilla, Luis. Ob.cit.pag. 6

[69] "Suspensión de la ejecución…", Geras Montilla, Luis. Ob.cit.pag. 6

ull.es

impuestas por otras nuevas, o se prolongue el plazo de suspensión, cuyo límite no podrá exceder de la mitad de la duración del fijado de forma inicial.

De Urbano Castrillo[70] considera que *"el nuevo sistema que se trata de introducir, aporta elementos de detalle y precisiones, de agradecer, y se presenta como más flexible y, por ello, más justo. Pero, hay que decirlo, el régimen va siendo cada vez más complejo, so pretexto de la famosa invocación a la flexibilidad. Y va a dar mucho trabajo en vez de simplificar la cuestión, que –no se olvide- no es más que una excepción al régimen normal de ejecución de las penas, consistente en que éstas, una vez con todas las garantías, lo que tiene que hacerse, es disponerse su cumplimiento, salvo excepciones muy determinadas. Se instaura, pues, la "justicia del caso" que permite suspender la pena en supuestos que antes no era posible y sitúa en el "control de la motivación" los recursos que se planteen".*

En este sentido, esta tarea de análisis del nuevo hecho delictivo cometido lleva consigo un alargamiento de los plazos, por lo que, se hace necesario analizar la figura procesal de la prescripción. La jurisprudencia es clara respecto a este tema considerando que *"la comisión del nuevo delito aparece como el hecho clave de la (...) revocación, y esa relación de causa a efecto hace que esa causa resulte especialmente relevante, y deba ser tenida en cuenta a los efectos de iniciar el cómputo de la prescripción. Este criterio presenta además la ventaja de aparecer como el más ajustado a la seguridad jurídica, principio constitucional, en cuanto es una fecha normalmente fija y no sujeta a circunstancias aleatorias, como pudiera ser aquella que desprendiera de la mayor o menor agilidad en la tramitación de la siguiente causa. Sin embargo, tal criterio debe ser modificado tras la reforma del art. 86.1 C.P. ya que la comisión de un nuevo delito no lleva consigo de forma*

[70] "La nueva regulación…", De Urbano Castrillo, Eduardo. Ob.cit.pag. 5

ull.es

imperativa la revocación de la suspensión concedida ya que actualmente se revocará únicamente cuando la comisión de un nuevo delito ponga de manifiesto que la expectativa en que se fundaba la decisión adoptada ya no puede ser mantenida: por lo que el día de inicio para el cómputo de la prescripción será el último día del plazo de garantía. Con la salvedad de que, tras la reforma de 2015, no se tratará de iniciar el cómputo de la prescripción, sino de reanudarlo"[71].

A tales efectos, y en relación con la redacción del art. 134 C.P.[72], la Audiencia Provincial de Girona en dicha sentencia entiende también que *"de este modo, la única solución objetiva es la de entender que el efecto suspensivo de la prescripción de la pena concluye cuando el condenado suspenso comete el nuevo delito, que es el momento decisivo a partir del cual concurren los presupuestos de la revocación y debe entenderse, por ello, que el periodo de suspensión ha de considerarse concluido, con independencia de las imprevisibles vicisitudes ulteriores que experimenten tanto el proceso por el nuevo delito como la ejecutoria en que se acordó la suspensión, que no pueden servir para prolongar la sujeción del condenado al ius puniendi del estado por unas circunstancias que, a diferencia de la propia comisión del delito, no dependen ya de su voluntad".*

---

[71] SAP de Girona (Sección 4ª), de 21 de junio de 2018.

[72] Artículo 134 C.P: *1. El tiempo de la prescripción de la pena se computará desde la fecha de la sentencia firme, o desde el quebrantamiento de la condena, si ésta hubiese comenzado a cumplirse.*

2. El plazo de prescripción de la pena quedará en suspenso:

a) Durante el período de suspensión de la ejecución de la pena.

b) Durante el cumplimiento de otras penas, cuando resulte aplicable lo dispuesto en el artículo 75.

ull.es

En relación a los motivos de revocación del beneficio de la suspensión, esta misma sentencia, es un claro exponente de la potestad discrecional interpretativa de la que gozan los tribunales tras la reforma de 2015. En este sentido, el penado fue condenado en sentencia firme como autor de un delito contra la salud pública a una pena de 6 meses de prisión y multa de 69 euros con un día de RPS. Como se cumplían los presupuestos de la suspensión, esta le fue concedida. Posteriormente, durante el periodo de suspensión vuelve a cometer dos hechos delictivos por lo que fue condenado en sentencia firme: un delito contra la seguridad vial es un modalidad de conducción sin permiso y un delito de receptación. En consecuencia, el Juzgado de lo Penal nº4 de Girona acuerda revocar la suspensión, motivo por el cual, la parte acusada interpone recurso de apelación ante la Audiencia. Finalmente, este tribunal concluye que *"tratándose de delitos de distinta naturaleza: seguridad vial en su modalidad de conducción sin permiso y receptación, cuando la condena de la que mana la presente ejecutoria es por delito contra la salud pública. Entendemos que no procede la revocación ya no sólo por este motivo, sino que debemos considerar que los hechos de los que dimana datan del año 2007 siendo condenado en sentencia firme de 22 de julio de 2011, por lo que si bien y como se dijo la pena no ha prescrito desde luego si es de aplicación el espíritu de dicha institución el cual tiene un fundamento jurídico-material, careciendo de sentido la ejecución cuando el hecho ha sido olvidado y cuando el tiempo transcurrido ha transformado también al condenado".*

Finalmente, se establece como causa de revocación del beneficio de la suspensión que el penado no haya cumplido la responsabilidad civil que se le encomendó (desarrollada con anterioridad en este trabajo).

ull.es

7. LA SUSTITUCIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD

Con anterioridad a la reforma de 2015, la sustitución de la ejecución de las penas privativas de libertad venía recogida como una modalidad de la suspensión y englobaba medidas como la multa y los trabajos en beneficio de la comunidad. Actualmente, la sustitución aparece como una temática separada y únicamente de aplicación para los ciudadanos extranjeros residentes en España. Esta, viene recogida en la nueva redacción del artículo 89 C.P.[73] y contempla como única medida la expulsión del penado del territorio nacional.

---

[73] Artículo 89 C.P: *1. Las penas de prisión de más de un año impuestas a un ciudadano extranjero serán sustituidas por su expulsión del territorio español. Excepcionalmente, cuando resulte necesario para asegurar la defensa del orden jurídico y restablecer la confianza en la vigencia de la norma infringida por el delito, el juez o tribunal podrá acordar la ejecución de una parte de la pena que no podrá ser superior a dos tercios de su extensión, y la sustitución del resto por la expulsión del penado del territorio español. En todo caso, se sustituirá el resto de la pena por la expulsión del penado del territorio español cuando aquél acceda al tercer grado o le sea concedida la libertad condicional.*

2. Cuando hubiera sido impuesta una pena de más de cinco 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 estos casos, se sustituirá la ejecución del resto de la pena por la expulsión del penado del territorio español, cuando el penado cumpla la parte de la pena que se hubiera determinado, acceda al tercer grado o se le conceda la libertad condicional.

3. El juez o tribunal resolverá en sentencia sobre la sustitución 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, previa audiencia al Fiscal y a las demás partes, sobre la concesión o no de la sustitución de la ejecución de la pena.

4. 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.

La expulsión de un ciudadano de la Unión Europea solamente procederá cuando represente una amenaza grave para el orden público o la seguridad pública en atención a la naturaleza, circunstancias y gravedad del delito cometido, sus antecedentes y circunstancias personales.

Si hubiera residido en España durante los diez años anteriores procederá la expulsión cuando además:

a) Hubiera sido condenado por uno o más delitos contra la vida, libertad, integridad física y libertad e indemnidad sexuales castigados con pena máxima de prisión de más de cinco años y se aprecie fundadamente un riesgo grave de que pueda cometer delitos de la misma naturaleza.

b) Hubiera sido condenado por uno o más delitos de terrorismo u otros delitos cometidos en el seno de un grupo u organización criminal.

En estos supuestos será en todo caso de aplicación lo dispuesto en el apartado 2 de este artículo.

5. 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.

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

7. Si el extranjero expulsado regresara a España antes de transcurrir el período de tiempo establecido judicialmente, cumplirá las penas que fueron sustituidas, salvo que, excepcionalmente, el juez o tribunal, reduzca su duración cuando su cumplimiento resulte innecesario para asegurar la defensa del orden jurídico y restablecer la confianza en la norma jurídica infringida por el delito, en atención al tiempo transcurrido desde la expulsión y las circunstancias en las que se haya producido su 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.

Una modificación sustantiva de las características de la sustitución se encuentra en la previsión relativa a la duración de las penas. Anteriormente podían ser sustituidas las penas privativas de libertad de más de tres meses, no obstante, actualmente ese plazo se ha aumentado y deben ser penas de prisión de más de un año.

Asimismo, recoge un supuesto excepcional de ejecución de dos tercios de la pena de prisión en España, sustituyendo únicamente el último tercio de la pena por la expulsión, siempre y cuando el penado se encuentre en tercer grado penitenciario o se le conceda la libertad condicional.

Sin embargo, independientemente de que los presupuestos anteriores se cumplan o no, los tribunales gozan de potestad decisoria a la hora de aplicar la sustitución atendiendo a las circunstancias personales del penado y, concretamente, a su nivel de arraigo en España. En este sentido, la jurisprudencia de los tribunales españoles, influenciados por la del Tribunal Europeo de Derecho Humanos, hace alusión a una serie de factores que deben tenerse en cuenta para la correcta valoración del proceder de la sustitución

---

8. 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.

9. No serán sustituidas las penas que se hubieran impuesto por la comisión de los delitos a que se refieren los artículos 177 bis, 312, 313 y 318 bis.

tales como *"las concretas circunstancias del penado, su arraigo en nuestro país, la situación familiar y laboral, e incluso los riesgos que pudiera correr ante la posibilidad de ser objeto de torturas o tratos degradantes en su país de origen"*[74]. Por lo tanto, tal y como concreta actualmente el precepto 89 C.P., no se aplicará la expulsión del penado de territorio español cuando dicha sustitución *"resulte desproporcionada"*.

En esta misma Sentencia del Tribunal Supremo se establece un ejemplo de supuesto en el que se considera procedente la expulsión del penado de España. En este sentido, el sujeto (de nacionalidad senegalesa) es condenado en sentencia firme como autor de un delito contra la salud pública a la pena de un año, seis meses y un día de prisión, sustituyéndose por su expulsión. con la consecuente prohibición de retorno por un plazo de cinco años. Posteriormente, el acusado interpone recurso de casación por considerar indebida la aplicación del artículo 89 C.P., argumentando que su nivel de arraigo era lo bastante significativo como para que la expulsión fuese considerada desproporcionada. A tales efectos, y tras analizar minuciosamente el supuesto de hecho, el Tribunal consideró que *"no existe acreditación alguna de actividad laboral, ni siquiera de ofertas de empleo; no consta que disponga de familia directa dependiente del mismo, ni documentación que acredite la intención de tramitar permiso de residencia";* por lo tanto, desestimó el recurso de casación y resolvió destacando que *"de acuerdo con los argumentos desarrollados en el presente caso, y la doctrina citada, se cumple el requisito de tratarse de un extranjero en situación irregular en España"*.

Finalmente, la nueva redacción del precepto penal, concluye señalando que el plazo de prohibición de retorno a España podrá variar de cinco a diez

[74] ATS (Sala 2ª), de 14 de abril de 2016.

ull.es

años, imponiéndose el cumplimiento de la condena restante para los casos de violación de dicho plazo.

8. CONCLUSIONES

Tras la reforma de 2015, el principio de oportunidad ha pasado a revestir una mayor relevancia en nuestro ordenamiento jurídico. Los motivos que impulsaron esta reforma se deben principalmente a la necesidad de agilizar el proceso penal y de liberar la carga de trabajo de los tribunales.

Sin embargo, la aplicación práctica de este principio varía considerablemente de lo que dispone la reforma. Actualmente no hay una labor de enjuiciamiento real y la ejecución de la suspensión de las penas privativas de libertad se ha convertido en un automatismo salvo casos excepcionales.

La incorporación del principio de oportunidad supone un cambio a favor del reo que, a su vez, desencadena el incumplimiento del principio de legalidad. Es decir, la flexibilización por la que aboga la nueva reforma supone que se pueda aplicar la suspensión de la pena privativa de libertad en casos que ni siquiera cumplen los presupuestos recogidos en la misma, beneficiando a los reos pero, por el contrario, afectando negativamente a las víctimas de los delitos enjuiciados y a la sociedad. Por lo tanto, el interés general queda relegado a un segundo plano, primando sobre él el interés particular de los condenados.

ull.es

Todo ello se debe a que en la práctica la labor decisoria de los tribunales se basa en una observación meramente superficial de los presupuestos que cumple cada caso concreto, pues un análisis estricto conllevaría el retraso de la administración de justicia, justo lo contrario que se pretendía con la introducción de la reforma de 2015.

Con todo ello podemos concluir que el ordenamiento jurídico español es cada vez más garantista en su intento por encaminar las leyes a la búsqueda de la reinserción social y la reeducación de los condenados. La balanza se está inclinando en favor de los acusados, en detrimento del interés público en perseguir y castigar las conductas y/o hechos criminales, y, con ello, indirectamente, los derechos e intereses de las víctimas de los delitos, que en los últimos años, tanto a nivel legislativo nacional como de la Unión Europea, son también objeto de tutela.

Aún queda un largo camino en el perfeccionamiento de la aplicación práctica del principio de oportunidad con el fin de que se cumplan de manera efectiva todas sus garantías.

ull.es

9. BIBLIOGRAFÍA

- "El principio de oportunidad y el Ministerio Fiscal", Gimeno Sendra, Vicente, 2016.
- "Reflexiones sobre la aplicación del principio de oportunidad en el proceso penal y su ejercicio por el ministerio fiscal", Todolí Gómez, Arturo, 2008.
- "La pena y sus fines en la Constitución española de 1978", Córdoba Roda, Juan, 1980. Pág 153.
- "La nueva regulación de la suspensión de las penas privativas de libertad", De Urbano Castrillo, Eduardo. Revista Aranzadi Doctrinal num. 7/2015, 2015. Pág 2.
- "Suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad y su revocación tras la reforma del Código Penal por la LO 1/2015", Geras Montilla, Luis. Noticias.jurídicas.com, 2018.
- "Las consecuencias jurídicas del delito", Mapelli Caffarena, B. Madrid, 1993. Pág 93.
- "La aplicación práctica de la suspensión de penas privativas de libertad", Gallego Martínez, Victoria. 2017. FICP.es
- Manual sobre las consecuencias jurídicas del delito; su determinación y aplicación, Ríos Martín, Julián Carlos. Pascual Rodríguez, Esther. Etxebarria Zarrabeitia, Xavier. Universidad Pontifica de Comillas, 2016. 1ª Edición, pág 134.
- "La suspensión de la ejecución de las penas privativas de libertad", Quintana Giménez, Carmelo. Fiscal.es. Págs. 15-23.
- "La peligrosidad criminal como criterio para denegar la suspensión de las penas privativas de libertad", Hurtado Yelo, Juan José. Revista Aranzadi Doctrinal num. 5/2009.
- "La decisión de suspender la ejecución de una pena privativa de libertad: nuevos contornos jurídicos", Sánchez Melgar, Julián. 2017. ELDERECHO.COM

ull.es