

JOSE M. LORENZO SALGADO

Profesor Adjunto interino de Derecho Penal en la Universidad de Santiago de Compostela.

**La libertad condicional
(circunstancias 3ª y 4ª del art. 98 del Código penal).**

SUMARIO

I. INTRODUCCION.

II. LA EXIGENCIA DE INTACHABLE CONDUCTA.

**III. EL REQUISITO DE OFRECER GARANTIAS DE HACER VIDA
HONRADA EN LIBERTAD.**

A. Significación de la circunstancia.

B. Su relación con ciertas penas previstas como accesorias.

IV. PROPOSICIONES DE LEGE FERENDA.

I. INTRODUCCION.

A tenor del artículo 84 del Código penal “las penas de reclusión mayor y menor, presidios y prisiones, se cumplirán según el sistema progresivo. El régimen, grados, ascensos, trabajos, enseñanzas y visitas serán establecidos en la legislación penitenciaria” (1). En qué consista dicha sistema resulta, lógicamente, de los correspondientes preceptos reglamentarios.

Según el artículo 48 del vigente Reglamento de los Servicios de Instituciones Penitenciarias, de acuerdo con lo preceptuado en el citado artículo 84 del Código penal, el sistema progresivo comprenderá los siguientes grados: 1º De reeducación del interno; 2º De readaptación social, con tratamiento dirigido a un clima de confianza; 3º De prelibertad; 4º De libertad condicional (2).

(1) La inclusión en el Código de la libertad condicional, pese a lo que se declara en este precepto, resulta, por tanto —señala del Toro Marzal (*Comentarios al Código penal*, II, por Córdoba Roda, J., Rodríguez Mourullo, G., del Toro Marzal, A., y Casabó Ruiz, J. A., Ed. Ariel, Barcelona, 1972, pág. 534)—, impropia.

(2) Los tres primeros grados, tal como se indica en dicho precepto, se corresponden respectivamente con los Establecimientos de régimen cerrado, intermedio y abierto, previstos en el artículo 5 del Reglamento, artículo en el que se dispone que los Establecimientos de régimen cerrado están destinados “para quienes se muestren hostiles o refracta-

El último de los grados o períodos de nuestro régimen progresivo lo constituye, pues, la libertad condicional (3), institución regulada en los artículos 98 y 99 del Código penal y 53 a 63 del RSIP (4).

Entre las circunstancias de necesaria concurrencia

rios al tratamiento”; los de régimen intermedio “para quienes ofrezcan garantías favorables en orden a su readaptación social”; y los de régimen abierto “para quienes, bien inicialmente, o bien por la evolución del tratamiento a que fueron sometidos, estén en condiciones de vivir en régimen de semilibertad”.

(3) Es desafortunado, por ello, lo dispuesto en la c^a 1^a del artículo 98 según la cual es preciso que el penado se halle en el último período de la condena cuando éste lo constituye, precisamente, la libertad condicional. Tal desarmonía se corrige en el artículo 53 del Reglamento al exigirse, como uno de los requisitos para que pueda otorgarse el *beneficio*, que el penado se encuentre en el tercer período de la condena, es decir, en el de *prelibertad*. Tal desajuste legal es destacado, entre otros, por Antón Oneca, J., *Derecho Penal*, I, *Parte General*, Madrid, 1949, pág. 515; Puig Peña, F., *Derecho Penal. Parte General*, II, Ed. Revista de Derecho privado, Madrid, 1955, pág. 378; Del Toro Marzal, *Comentarios al Código penal*, ob. cit., pág. 542; Landrove Díaz, G., *Las consecuencias jurídicas del delito*, Bosch Casa Ed., Barcelona, 1976, pág. 81.

(4) El instituto de la libertad condicional se introduce en nuestro Derecho por Ley de 23 de julio de 1914 (No puede, en rigor, considerarse precedente del mismo —como estima V. Amat, *Libertad condicional*, en *Enciclopedia jurídica española*, XXI, Francisco Seix Ed., Barcelona, pág. 358— lo dispuesto en el artículo 114 del Código penal de 1822, a cuyo tenor “Por medio del arrepentimiento y de la enmienda... el condenado a otra pena corporal o no corporal de un número determinado de años que pase de dos, podrá, después que sufra la mitad de su condena obtener una rebaja de la cuarta a la tercera parte de todo el tiempo que se le hubiere impuesto”).

La institución, así nacida, pasa a los Códigos penales de 1928 y 1932, recogándose, posteriormente, en el de 1944 y en el vigente. En el párrafo 1^o del artículo 174 del Código penal de 1928 se sientan las bases o requisitos necesarios para que pueda otorgarse la libertad condicional, introduciéndose a continuación un párrafo segundo de indudable interés por lo que a la cuestión de la finalidad de la institución se refiere: “No obstante lo preceptuado en el párrafo anterior, en cuanto al mínimo del cumplimiento de la pena exigido para la concesión del beneficio de la libertad condicional, los condenados a reclusión o prisión que no se limiten al cumplimiento de sus deberes y a la observancia de

para la concesión de la libertad condicional figuran, según la dicción del artículo 98 del texto punitivo, las de que los “sentenciados... 3^a merezcan dicho beneficio por su intachable conducta; y 4^a ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad”. De forma paralela en el artículo 53 del RSIP se establece, como uno de los requisitos para que dicha libertad condicional pueda ser concedida, “que el penado sea acreedor a dicho beneficio por las pruebas evidentes de intachable conducta y ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad como ciudadano pacífico y laborioso”.

Al análisis del alcance y significación que a los expresados requisitos cabe atribuir, limitaremos el contenido de estas páginas.

II. LA EXIGENCIA DE INTACHABLE CONDUCTA.

Sobre el requisito de “intachable conducta” se ha planteado como fundamental la cuestión de la capacidad de simulación del penado. Que dicha problemática se halle ligada al presente requisito resulta, sin embargo, a la vista de como se configuran en nuestro Derecho las circunstancias exigibles para que la libertad condicional pueda ser concedida, al menos, dudoso. Por otra parte, ello prejuzga de algún modo, como veremos, el contenido y alcance del mismo al tratar

la disciplina, sino que se distinga por actos extraordinarios que demuestren su arrepentimiento y firmes propósitos de ser buenos ciudadanos, que hayan aumentado su cultura con propósitos honrados, que hayan realizado trabajos de mérito notorio o que en momentos peligrosos hayan ayudado a la Autoridad o a los funcionarios del establecimiento penal o en tales ocasiones hayan realizado actos de abnegación y sacrificio, podrán adelantar la concesión del beneficio de libertad condicional expresado”. En el Código penal de 1932 se regula la institución en términos muy parecidos a como lo hace el vigente texto punitivo.

de otorgarle un sentido ético o puramente disciplinario.

Con respecto a dicha cuestión, Cadalso estima que "... del que durante las tres cuartas partes de la condena observa la conducta requerida, puede creerse con fundamento que no la ha simulado y que la seguirá observando después, a no constreñirle a cambiarla la presión del medio que le rodee" (5). En opinión de Quintano, sin embargo, "a veces es el delincuente más profesional y empedernido el que más fácilmente se adapta a la rutina reglamentaria de los regímenes carcelarios, sin que ello suponga, ni remotamente siquiera, una corrección moral, ni menos una eventual readaptación posterior posterior" (6). Del mismo parecer se manifiesta Puig Peña para quien el principal reparo que presenta la institución es el de determinar cuando se ha producido la corrección y enmienda del penado "máxime teniendo en cuenta que los delin-

(5) Cadalso, F., *La libertad condicional. El indulto y la amnistía*, Imprenta de Jesús López, Madrid, 1921, pág. 65.

(6) Quintano Ripollés, A., *Comentarios al Código penal*, Ed. Revista de Derecho privado, Madrid, 1966, pág. 420. "Las diversidades temperamentales y psíquicas —continúa Quintano— desempeñan en este asunto un papel preponderante, siendo arriesgado todo intento de calificación a base de las forzosamente negativas normas de buena conducta carcelaria. No es siempre el que más fácilmente se somete a éstas el que luego, en libertad, se adaptará a las tan distintas de la convivencia social. La más elemental experiencia de psicología penitenciaria enseña incluso lo contrario, eso sin hablar de las constantes posibilidades de simulación, que tanto abundan en esos medios, y que pueden, de hecho, convertir lo que es una medida de corrección en un fácil premio a la doblez y la hipocresía". Vid. Venó, A., O' Sullivan, M., Peeke, H. V. S., Tuller, I. R., *L'influenza del carcere sulla condotta violenta*, en *Quaderni di Criminologia clinica*, 1974, págs. 523 y ss. Los datos recogidos en este estudio muestran como durante su permanencia en la cárcel los delincuentes violentos se ven implicados en incidentes de carácter violento con menos probabilidad que los delincuentes no violentos, constatándose en dicha investigación como el *status* del recluso depende en gran medida de la violencia que haya manifestado.

cuentas más pervertidos son, generalmente, los mejores presos, pues, en general, se adaptan más pronto a la vida carcelaria” (7).

Sobre el valor que a una tal forma de comportamiento cabe atribuir, señala Cuello Calón que la buena conducta en la prisión constituye un elemento de juicio que debe ser tenido en cuenta, pero en sí mismo, resulta insuficiente para determinar la concesión de la libertad condicional. Y ello, precisamente, en razón de que los criminales más peligrosos, los habituales y profesionales, son los que mejor se adaptan a la vida penal. Consiguientemente es preciso, indica, no confundir tal dato con la verdadera reforma que capacita al recluso para volver a la vida en libertad: “Si hubiera medios humanos para comprobar, sin temor a error, su presunta corrección, se le concedería —indica el citado autor— la libertad definitiva, mas como puede ser aparente o simulada por el penado para conseguir la liberación antes de la expiración del plazo de condena, se otorga tan sólo a título provisional y a condición de que el condenado durante un período determinado observe buena conducta” (8). En este mismo orden de ideas, afirma Potvin que la buena conducta no ha de ser tomada en cuenta como elemento de apreciación de la oportunidad de una liberación condicional más que en la sola medida en que, a la vista del carácter y del estado psicológico de los

(7) Puig Peña, F., *Derecho Penal. Parte General*, II, cit., pág. 375.

(8) Cuello Calón, E., *La moderna penología*, Bosch Casa Ed., Barcelona, reimpresión de 1974, págs. 537 y 546 ss. Vid. Besançon, A., *La libération conditionnelle depuis le Code de Procédure pénale*, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, Paris, 1970, págs. 65 y ss.; Spielmann, A., *La libération conditionnelle dans le Grand-Duché de Luxembourg*, en *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, 1975, págs. 330 y s.

condenados, esta buena conducta constituya una pre-sunción seria de enmienda (9).

En definitiva, los autores, como puede comprobarse a través de esta somera referencia doctrinal, coinciden en otorgar al requisito una indudable importancia, pero subordinada a una real corrección del delincuente. La cuestión estriba, precisamente, en determinar si el contenido del mismo se agota en nuestro Derecho en el aspecto puramente disciplinario o si, por el contrario, es preciso para entender colmada tal condición legal, una ulterior exigencia ética.

El presente requisito, según Del Toro, es de notable eficacia. Que el sujeto observe las reglas de convivencia, aunque lo haga simuladamente, conlleva una importante comprobación para el equipo reeducador penitenciario: “el sujeto *puede, de querer, someterse a un orden normativo*”. El problema, a juicio de este autor, será más acuciante en aquellos sujetos que, incapaces de simulación, se adaptan realmente a la disciplina carcelaria, como los lábiles necesitados de dirección, pero, sin embargo, en libertad, son incapaces de reacción ante situaciones que exijan decisión. En base a ello propugna que el requisito de “intachable conducta” sea entendido no en el más estricto sentido ético o de disciplina, sino en el de que no existan tachas para su reincorporación a la prueba asumida por el reo al ser puesto en libertad (10).

En nuestro régimen progresivo el tercer grado del mismo viene constituido por el período de “prelibertad”, fase del tratamiento penitenciario en la que el sujeto, a tenor del artículo 48 del Reglamento, puede ser situado inicialmente sin tener que pasar necesariamente por las que le preceden, siempre que demuestre

(9) Potvin, G., *De la libération conditionnelle des condamnés*, en *Revue de Droit pénal et de Criminologie*, 1963, pág. 90.

(10) Del Toro Marzal, *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 98 y s.

estar en condiciones para ello. Y que el interno se encuentre en este tercer período es, precisamente, otro de los requisitos que han de concurrir para que pueda entrar en juego la libertad condicional. La cuestión que se plantea es la de si el sujeto puede permanecer en dicha fase del tratamiento penitenciario sin observar una “intachable conducta” con relación a la normativa disciplinaria.

Pues bien, en el artículo 48 del Reglamento se indica que “la regresión en grado procederá cuando se aprecie en el interno oposición o resistencia al tratamiento o falta de colaboración que impliquen una evolución desfavorable del mismo”. Del tenor del precepto se deduce con toda evidencia que las simples infracciones disciplinarias no conllevan la regresión en grado puesto que las mismas pueden no ser constitutivas de oposición o resistencia al tratamiento ni implicar una evolución desfavorable de la personalidad del sujeto (11). Ciertamente, tales datos pueden ser tomados en cuenta por las Juntas y Equipos de Tratamiento de que tal es así, sin embargo los mismos no pueden ser determinantes en la decisión que al respecto sea tomada.

En definitiva, el sujeto puede permanecer en el tercer período del tratamiento penitenciario, es decir, en régimen de “prelibertad”, aun cuando su conducta no se ajuste de manera estricta a la normativa disciplinaria. Y al contrario, el sujeto puede cumplir escrupu-

(11) Antes del Real Decreto de 29 de julio de 1977, por el que se modifica el Reglamento de los Servicios de Instituciones Penitenciarias, el artículo 113, c), 2^a, establecía como *corrección* para las faltas muy graves el “retroceso de período penitenciario en uno o dos grados”. Tras la reforma operada por el citado Real Decreto, el artículo 113, 7, dispone que “En los supuestos de faltas muy graves, cuando en razón a la contumacia y rebeldía del interno se estime procedente, podrán las Juntas de Régimen formular propuestas de traslados al Centro que se estime oportuno”.

losamente con sus deberes reglamentarios y, no obstante, dada la redacción del artículo 48 del Reglamento, podría apreciarse en el mismo “oposición o resistencia al tratamiento o falta de colaboración” con la consiguiente regresión en grado de observarse, además, una evolución desfavorable en la personalidad del sujeto.

La progresión en el tratamiento depende, se dispone en el artículo 48 del Reglamento, de la conducta activa del penado (12). Condición que, lógicamente, no es sinónima a la de “intachable conducta” requerida en concreto para la concesión de la libertad condicional. Este último requisito ha de entenderse cumplido, y ello parece desprenderse, según creemos, de la propia dicción del articulado legal, en cuanto en el expediente del recluso no exista anotación de faltas, ya sea porque nunca las hubiere cometido, bien porque las mismas hubieran sido invalidadas de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 116 del Reglamento.

El sostener la interpretación de que tal circunstancia ha de ser entendida como falta de tacha para la reincorporación a la prueba que asume el sujeto al ser puesto en libertad, podría conducir a estimar que el interno puede no cumplir el presente requisito por

(12) Vid., sobre lo insatisfactorio que resulta que la progresión y regresión en el tratamiento dependan de la conducta del penado, del Toro Marzal, *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 442 y s. En el artículo 65 del reciente Anteproyecto de Ley General Penitenciaria se establece que:

“1. La evolución en el tratamiento determinará una nueva clasificación del interno, con la consiguiente propuesta de traslado al Establecimiento del régimen que corresponda o, dentro del mismo, el pase de una sección a otra de diferente régimen.

2. La progresión en el tratamiento dependerá de la modificación de aquellos sectores o rasgos de la personalidad directamente relacionados con la actividad delictiva; se manifestará en la conducta global del interno, y entrañará un acrecentamiento de la confianza depositada en el

entender que su conducta no es intachable, por los datos que al respecto resultaren procedentes —y que, sin embargo, le permiten encontrarse en fase de “prelibertad”— para situarle en el cuarto período del régimen progresivo, pese a haber observado escrupulosamente la normativa penitenciaria. Y al contrario, según un tal entendimiento del requisito, podría quizá estimarse cumplido éste aun cuando el sujeto no hubiere observado la conducta requerida por considerarse que no existen tachas para que el sujeto entre en el período de libertad condicional, lo cual resultaría, según creemos, perfectamente posible habida cuenta de la sustancial diferencia existente entre las normas por las que se rige la comunidad penitenciaria y las vigentes extramuros de la misma.

Tal sería, de acuerdo con la expresada comprensión del requisito, el ámbito que al mismo cabría atribuir, a no ser, claro está, que, además, se estime que también constituye *tacha* la comisión de faltas disciplinarias. Sin embargo, de esta manera, se daría a la presente circunstancia una desmesurada amplitud que, a nuestro entender, no cabe inferir de su formulación.

La sugestiva interpretación a que venimos refiriéndonos resulta ciertamente dudosa a la vista del tenor literal de los preceptos en juego. ¿Cómo puede dejar de *concederse* el *beneficio* de la libertad condicional, por entenderse incumplida en concreto la circunstancia 3ª del artículo 98 del Código penal, al interno celoso cumplidor o acatador de la normativa disciplinaria? ¿Cómo puede ser *acreedor* a dicho *beneficio* por

mismo y la atribución de responsabilidades cada vez más importantes que implicarán una mayor libertad.

3. La regresión de grado procederá cuando se aprecie en el interno, en relación con el tratamiento, una evolución desfavorable de su personalidad...”.

pruebas evidentes de intachable conducta el sujeto en cuyo expediente figuren faltas no invalidadas?

En definitiva, tal y como se configura el requisito, y pese a las insatisfactorias consecuencias que de su radical configuración legal puedan seguirse, todo parece indicar que responde a la idea de favorecer o estimular el acatamiento por parte del recluso de la disciplina imperante en la comunidad penitenciaria. Es decir, el mismo parece contraerse a la buena conducta carcelaria con independencia de que existan o no tachas en el sujeto distintas, lógicamente, de las puramente disciplinarias o de que subyazca o no a la misma un efectivo sentimiento ético (13).

Este último tipo de consideraciones tiene, según creemos, su más exacta incardinación en el ulterior requisito de ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad. En efecto, la laguna que podría suponer la falta de toda referencia a la corrección del interno o a su preparación para someterse con posibilidades de éxito a la prueba que supone el período de libertad condicional, es inexistente en virtud del último de los requisitos consignados en el artículo 98 del Código, requisito a través del cual, como veremos, han de ser valorados tales extremos. Pero de momento, hay que afirmar —ello al margen, naturalmente, de los reparos que pueda merecer la vigente fórmula legal— que se consagra como circunstancia independiente; en el sentido a ésta asignado, la de haber observado el recluso una “intachable conducta”, condición legal inserta en el texto punitivo a modo de trasfondo disciplinario de la institución, cuya finalidad, lógicamente, no puede

(13) Para Antón Oneca (*Derecho Penal. Parte General*, cit., pág. 515), la presente circunstancia se contrae a la buena conducta carcelaria. Cfr., también, Cuello Calon, *La moderna penología*, cit., pág. 546; Quintano Ripolles, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 421.

consistir —ni consiste, tal como se deduce del total de los preceptos que la regulan— en ser un puro mecanismo tendente a lograr el acatamiento de la normativa vigente en la comunidad penitenciaria.

III. EL REQUISITO DE OFRECER GARANTIAS DE HACER VIDA HONRADA EN LIBERTAD.

A. *Significación de la circunstancia.*

El cuarto de los requisitos exigibles para que pueda concederse la libertad condicional es el de que los *sentenciados* “ofrezcan garantías de hacer vida honrada en libertad”. Cuál sea el significado que a dicha circunstancia corresponde es cuestión sumamente discutida.

Se ha afirmado que la circunstancia responde a la idea de tranquilizar a la sociedad ante el temor de ésta por la excarcelación de alguien que todavía no ha saldado su deuda con la misma. Por ello, y así entendida la condición legal, el legislador, se dice, establece una serie de garantías tendentes a asegurar que el sujeto haga la “vida honrada en libertad como ciudadano pacífico y laborioso” a que se alude en el artículo 53 del RSIP, que recoge textualmente en este punto lo preceptuado en el último inciso del artículo 1º de la Ley de 23 de julio de 1914 (14).

(14) Cfr. del Toro Marzal, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 544; Zapatero Sagrado, R., *Comentarios al N.º 4º del artículo 98 del Código penal*, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 1967, págs. 455 y s. Cadalso (*La libertad condicional. El indulto y la amnistía*, cit., pág. 65) al comentar el requisito expresa la idea expuesta en los siguientes términos: “Como ya hemos dicho, uno de los fines de la institución es recompensar al penado por su ejemplar proceder en la vida de recluso; pero otro y tan importante como aquél es ofrecer garantías a la socie-

Por esta vía interpretativa se trata de precisar cuáles son las garantías que el penado ha de ofrecer. En tal sentido, Quintano señala que en los delitos contra la propiedad la garantía debe consistir en una justificación previa de colocación o contrato de trabajo. En otra clase de delitos (contra la vida, honestidad, etc.), estima que no es posible otra garantía que la derivada de la perspicacia de quien haya de informar o conceder el beneficio (15). Según del Toro, en qué consistan dichas garantías es cuestión muy dudosa, aunque, a su juicio, de lo dispuesto en el artículo 58 del RSIP parece deducirse que las mismas se desprenden de ciertos actos del sujeto, tales como manifestar la localidad donde fijará su residencia y la justificación de quien ha de proporcionarle trabajo y dispensarle protección moral y material (16).

El requisito, sin embargo, tal y como se configura, puede ser también entendido en un sentido distinto. Es posible, en efecto, considerar que el mismo concurre en cuanto se estime, mediante las consideraciones de todo tipo que al respecto procedan, que el sujeto puede vivir en libertad con probabilidad de que su vida sea *honrada*. Repárese que en el núm. 6 del artículo 59 del RSIP se alude a “*garantía* que de hacer vida honrada en libertad ofrezca el penado”.

De lo dicho resulta que el presente requisito podría estimarse cumplido sin que el mismo se concrete necesariamente a los datos mencionados. Ciertamente que en el artículo 59 del Reglamento se exige que en el expediente que al respecto se forme habrán de figu-

dad, en el grado posible, de que al convertirse en liberado ha de seguir tal proceder en libertad”.

(15) Cfr. Quintano Ripolles, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 421.

(16) Cfr. del Toro Marzal, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 544.

rar, entre otros documentos, justificantes relativos al empleo o medio de vida de que el "interesado" disponga. Sin embargo, en un artículo precedente, el 57, se señala que "La Junta de Régimen del Establecimiento Penitenciario atendiendo a que el penado va a cumplir las tres cuartas partes de la condena y *reune los demás requisitos que señalan los artículos que anteceden...* iniciará la tramitación del oportuno expediente...". Tal precepto pone de relieve que, en realidad, los requisitos exigibles para la concesión de la libertad condicional ya han de concurrir.

La consideración indicada viene a acentuar, simplemente, lo dudoso de que el requisito de *ofrecer garantías de hacer vida honrada en libertad* tenga que ser entendido en el sentido de que el penado haya de *prestar garantías* concretadas en ciertos actos del mismo como los más arriba mencionados. La exigencia del citado artículo 58, en suma, no prejuzga la existencia del presente requisito, requisito que dada su amplia redacción puede entenderse cumplido en cuanto se espere que el sujeto, por los datos que sean, haga la vida honrada en libertad a que el Código penal y el Reglamento aluden (17).

(17) Según la redacción del artículo 58 del Reglamento, reformado por Decreto de 25 de enero de 1968, "se *invitará* al penado... si se somete a la vigilancia de un delegado de organismos de patronato o de asistencia que le dispensará protección moral y material al salir en libertad, sin que pueda abandonar su empleo o cambiar su residencia sin autorización de aquél". Resalta Bueno Arús (*La reciente reforma del Reglamento de los Servicios de Prisiones (Decreto de 25 de enero de 1968)*, en *Revista de Estudios Penitenciarios*, 1968, pág. 78, nota 45) como el tenor del citado precepto parece indicar que esta sumisión tiene un carácter voluntario. Sin embargo, en el último inciso del artículo 63 se declara tajantemente que el liberado "quedará bajo la tutela del delegado patrocinador...". El dilema que se plantea, en caso de que el penado no se someta voluntariamente a la vigilancia del delegado, es el de si se le deniega el beneficio o si, por el contrario, se hace caso omiso a su manifestación de voluntad. Al no resolverse tal cuestión por el

En definitiva, la circunstancia no puede entenderse colmada teniendo en cuenta exclusivamente la concurrencia de simples datos objetivos como pueden ser la manifestación del penado de la localidad donde piensa fijar su residencia o la justificación de quién ha de proporcionarle trabajo (18). Ciertamente, tales datos pueden ser tomados en consideración para estimar que el sujeto “ofrece garantías” de hacer vida honrada en libertad, pero los mismos no tienen por que ser los únicos ni, en ciertos supuestos, los más importantes.

Al respecto señala del Rosal que “sólo la cuarta circunstancia representa una condición positiva, en el sentido que da a entender que se ha operado un cambio interior del penado” (19). Antón Oneca al referirse a las circunstancias 3^a y 4^a del artículo 98 del Código penal, estima que “Con las primeras palabras se alude a la buena conducta disciplinaria. Pero ésta no basta; en ocasiones la buena conducta expresa la adaptación del delincuente habitual, y, por ello, se añaden las garantías de vida honrada, lo cual equivale a decir: que se encuentra civilmente corregido” (20).

Reglamento, afirma Bueno Arús que “habremos de estar a lo que se acostumbre en la práctica”.

(18) Vid. la crítica que sobre la existencia de tales “garantías” realiza Octavio de Toledo, E., *Remisión condicional. Libertad condicional. Redención de penas por el trabajo*, en *El preso común en España*, Ed. de la Torre, Madrid, 1977, págs. 100 y s. Vid., sobre algunas cuestiones relacionadas con la importancia de la fijación del domicilio, Vialatte, R., *Des incidences de la résidence sur l'application de la probation et de la libération conditionnelle*, en *Revue pénitentiaire et de Droit pénal*, 1968, págs. 773 y ss.

(19) Del Rosal, J., *Tratado de Derecho Penal Español (Parte General)*, II, Ed. Darro, Madrid, 1962, pág. 645.

(20) Antón Oneca, *Derecho Penal*, I, *Parte General*, cit., pág. 515. Estima al respecto Luzón Domingo (*La ejecución de las sentencias penales*, en *Revista de Derecho judicial*, 1971, oct.-dic., pág. 93) que “De las dos circunstancias últimas parece que la cuarta es consecuencia obli-

Opiniones que, como es obvio, ponen el acento en consideraciones sustancialmente distintas a las puramente objetivas derivadas de ciertos actos del sujeto previstos en el artículo 59 del Reglamento a efectos de formación del oportuno expediente de libertad condicional.

En consecuencia, y ya apuntada la mayor complejidad para estimar cumplida la circunstancia que la que se deriva de la contemplación de algunos aspectos puramente objetivos del artículo 58 del Reglamento, los criterios a tener en cuenta para determinar la existencia del requisito han de ser todos aquellos que resulten positivos para formar un juicio razonable de que el *sentenciado* hará vida honrada en libertad. A tal fin, y con objeto de asegurar una mayor exactitud en la apreciación de la circunstancia 4ª del artículo 98 del Código penal, el Patronato Central de Nuestra Señora de la Merced, en la Orden de 6 de octubre de 1965, ha dispuesto que “Para decidir sobre las incoaciones de expedientes, conforme a lo establecido en el artículo 57 del Reglamento de los Servicios de Prisiones (hoy de “Instituciones Penitenciarias”), las expresadas Juntas examinarán, analizarán y apreciarán con especial detenimiento las garantías que de hacer vida honrada en libertad *ofrezca el penado*, debiendo manifestar cada miembro de la Junta su razonada opinión al respecto. Las actas de tales acuerdos recogerán los razonamientos u opiniones emitidos, así como la unanimidad o simple mayoría de la resolución adoptada, y, en su caso, los votos reservados. Dichas actas serán incorporadas, mediante certificación literal, a

gada de la apreciación de la tercera, pues el penado que observa intachable conducta durante su estancia en la prisión parece que naturalmente da muestras de arrepentimiento y que cabe esperar del mismo que al ser puesto en libertad continuará observando esta buena conducta, pero, sin embargo, no siempre es así”.

los respectivos expedientes de libertad condicional.

Una vez completo el expediente, las Juntas de Régimen, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 59 del citado Reglamento, reconsiderarán en la forma indicada en el apartado anterior, las garantías de vida honrada *ofrecidas* por el penado, incorporándose de igual modo al expediente certificación literal del acta correspondiente.

Los elementos de juicio en que cada miembro de la Junta habrá de motivar su razonamiento sobre el requisito 4º del artículo 98 del Código Penal, tendrán como base el conocimiento que posea de la personalidad real del penado, valorando al efecto sus circunstancias personales, familiares, culturales y profesionales; la índole del delito cometido y sus antecedentes penales y policiales; su conducta penitenciaria y comportamiento en el trabajo; sus lecturas y aficiones, relaciones con los funcionarios y compañeros de reclusión; administración de los ingresos y gastos personales en el economato; correspondencia y comunicaciones con el exterior; posibilidad de atender sus necesidades en libertad, considerando especialmente si dispone de empleo o bienes personales, así como la solvencia moral y material del patrocinador, y, en suma, cuantas circunstancias permitan formar un razonable criterio sobre la concurrencia del referido requisito” (21).

(21) Vid. Zapatero Sagrado, *Comentarios al N.º 4.º del artículo 98 del Código penal*, cit., págs. 458 y s. Fundamental importancia concede Garrido Guzmán (*Compendio de Ciencia penitenciaria*, Univ. de Valencia, 1976, pág. 207) al preceptivo informe que el equipo de tratamiento, según lo dispuesto en el artículo 59, 3.º, del Reglamento, tiene que aportar sobre la “oportunidad de conceder el beneficio habida cuenta de los factores positivos de reinserción social que presenta el sujeto”.

B. *Su relación con ciertas penas previstas como accesorias.*

El presente requisito plantea graves cuestiones puesto en relación con las penas privativas de derechos, muy especialmente con la de “suspensión de todo cargo público, profesión, oficio y derecho de sufragio”, prevista como accesoria en el artículo 47 del Código penal de las prisiones, presidio menor y arresto mayor, y de duración supeditada, en base a lo dispuesto en el artículo 31 del texto punitivo, a la que tenga la principal (22).

Del tenor literal del citado artículo 47 resultaría que el condenado a alguna de las penas privativas de libertad consignadas, no podría durante el tiempo de la condena —y el período de libertad condicional constituye, obviamente, una forma de cumplimiento de la misma— ejercer ningún tipo de cargo, profesión, etc. Con ello, ciertamente, la incongruencia existente entre tal precepto y lo dispuesto en los artículos 98 del Código penal y 53, 58 y 59 del RSIP, sería insalvable. Recuérdese que en los artículos 98 del Código penal y 53 del Reglamento se exige, como uno de los requisitos necesarios para la concesión de la libertad condicional, que el sujeto ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad; y según los artículos 58 y 59 del Reglamento se habrá de invitar al penado a que justifique si tiene quien le proporcione trabajo, de-

(22) En los artículos 45 y 46 del Código penal se prevén como accesorias la interdicción civil del penado y la inhabilitación absoluta. Aparte de los reparos que presenta la accesoria forzosa de ciertas penas (Vid., por todos, sobre tal cuestión Quintano Ripollés, *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 338 y s.), se ha criticado en concreta referencia a la libertad condicional el que la interdicción civil opere durante este período. Cfr. Spielmann, *La libération conditionnelle dans le Grand-Duché de Luxembourg*, cit., págs. 338 y ss.

biendo figurar en el expediente que al respecto se forme el documento acreditativo de tal extremo. La discordancia que entre tales exigencias se produce y la indiscriminada suspensión a que literalmente se alude en el artículo 47 del Código penal es, pues, evidente (23).

La interpretación restrictiva que, según creemos, ha de imperar en materia tan confusa como la relativa a las penas privativas de derechos (24) obliga, sin embargo —aun a sabiendas de los reparos que una tal inteligencia de la norma pueda comportar—, a entender que la pena no afecta, tal como parece sin embargo desprenderse del precepto, a todos los cargos o actividades profesionales. Habrá que estimar, pese al tenor literal de la norma, que la suspensión podrá recaer sobre cualquier cargo o profesión (25), pero no com-

(23) De sostenerse la interpretación de que la accesoria prevista en el artículo 47 del Código penal equivale a la suspensión indiscriminada en el ejercicio de profesión u oficio, el hacer congruente tal precepto con el tenor de los mencionados artículos del Código y del Reglamento, resulta, como se ha puesto de relieve, totalmente imposible. Así las cosas, y aceptando tal entendimiento de la norma como una mera hipótesis, la solución vislumbrada por Manzanares Samaniego (*Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, en *Anuario de Derecho penal y Ciencias penales*, 1975, pág. 213) de estimar que los efectos de la pena privativa de derechos han quedado en suspenso, resulta, ciertamente, como el propio autor reconoce, poco convincente.

(24) Vid., sobre la necesidad de una interpretación restrictiva en sede de penas de inhabilitación y suspensión, Córdoba Roda, J., *Comentarios al Código penal*, II, ob. cit., pág. 159. Acerca de la deficiente regulación, oscuridad y múltiples dudas que el texto legal sobre inhabilitaciones y suspensiones suscita, vid. FTS, *Memoria elevada al Gobierno Nacional en la solemne apertura de los Tribunales*, Madrid, 1972, págs. 298 y ss.

(25) Cfr. las interesantes razones aducidas por Manzanares Samaniego al respecto en su trabajo *Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, cit., págs. 208 y ss.

prender indiscriminadamente a todos ellos (26). Con lo dicho se puede resolver para este punto, en alguna medida, la deseable correlación entre la conducta delictiva y la suspensión, resultando lógico, consiguientemente, que sólo se vean afectados aquellos cargos que hayan guardado alguna relación con el delito en base al cual se haya impuesto la correspondiente pena privativa de libertad (27).

Entendido así el precepto, la ulterior cuestión de si ha de ser precisada en la condena la profesión u oficio cuyo ejercicio se suspende, ha de ser resuelta, sin duda, en sentido afirmativo. Si dicha concreción ha de ser establecida en la condena para la inhabilitación especial (28) idéntico criterio cabe seguir para la suspensión como pena principal, y, con mayor motivo, cuando ésta figure como accesoria (29). Sostener otro cri-

(26) Vid. sobre el ámbito de la pena de inhabilitación especial para profesión u oficio en referencia a las profesiones a que resulta aplicable, la distinta interpretación sustentada por Córdoba Roda, *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 179 y s. y Manzanares Samaniego, *Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, cit., págs. 193 y ss. La polémica en torno a este punto es reconducible a lo que pueda decirse sobre el particular en materia de suspensiones.

(27) Es claro, ciertamente, que se presentarán numerosos supuestos en que no se podrá efectuar una dicha relación por no existir la necesaria correspondencia entre el delito cometido y profesión alguna. En tal hipótesis, subraya Manzanares Samaniego (*Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, cit., pág. 227) que “la individualización de la accesoria girará con frecuencia en el vacío y, de hacerse, pecará generalmente de arbitraria”.

(28) Cfr. Córdoba Roda, *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 170, 172 y 180; Manzanares Samaniego, *Las inhabilitaciones y suspensiones en el Derecho positivo español*, cit., pág. 182.

(29) La idéntica naturaleza de las penas de inhabilitación especial y de suspensión se pone de relieve por la mayoría de los autores al tratar esta materia. Cfr., entre otros, Antón Oneca, *Derecho Penal. Parte General*, cit., pág. 538; Ferrer Sama, A., *Comentarios al Código penal*, II, Murcia, 1947, pág. 219; Landrove Díaz, *Las consecuencias jurídicas del delito*, cit., pág. 105; Manzanares Samaniego, *Las inhabilitaciones y*

terio, sería atribuir una mayor gravedad a esta última.

Así la argumentación, con la incierta base que materia tan irregularmente configurada ofrece, se llegaría, en el mejor de los casos, a la situación de que el liberado condicionalmente no podría ejercer la profesión en cuyo ejercicio hubiese sido suspendido, profesión que, en la mayoría de los casos, será la única que el sujeto tenga (30). La inobservancia de una tal prohibición durante el período de libertad condicional constituye, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 334 del Código penal, el delito de quebrantamiento de condena.

Consiguientemente, mientras dure “el medio de prueba de que el liberado se encuentra corregido” que implica el último período de nuestro régimen progresivo, de acuerdo con el todavía vigente artículo 5 de la Ley de 23 de julio de 1914, no se permitirá, paradójicamente, ejercer al sujeto la profesión que antes

suspensiones en el Derecho positivo español, cit., pág. 196; Quintano Ripollés, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 333; Rodríguez Devesa, J. M., *Derecho Penal español. Parte General*, Madrid, 1976, págs. 773 y s.

(30) A la problemática que de ello se deriva se aludía en el proemio del Decreto de 22 de mayo de 1943 en los siguientes términos: “Concedido el beneficio de la libertad condicional a gran número de personas que por delitos derivados de la rebelión marxista fueron condenados por los Tribunales, ha surgido en determinados casos la duda de la amplitud que se deba dar al cumplimiento de las penas accesorias, sobre todo la de inhabilitación absoluta o especial en relación con el libre ejercicio de los oficios o profesiones que los interesados tuvieren y que por ser en la mayoría de los casos la única fuente de ingresos con que atender a las necesidades familiares reviste la máxima importancia en la reincorporación a la vida ordinaria que con el beneficio de la libertad se pretende”.

El citado Decreto, mediante el que se tratan de evitar las consecuencias derivadas del cumplimiento de ciertas penas privativas de derechos durante el período de libertad condicional, reducía su ámbito, sin embargo, como puede comprobarse, a determinadas clases de delitos.

de delinquir tuviere y que, posiblemente, seguirá ejerciendo en cuanto cumpla definitivamente la condena. Ello sea dicho al margen de la distinta consideración que pueda merecer en este punto la pena accesoria de suspensión de todo cargo público, y con independencia también de la problemática que en relación con el tema pudiera derivarse de lo dispuesto en el artículo 67 del Código penal (31).

En definitiva, cualquier tesis interpretativa que sobre el alcance de tan desafortunado precepto se susente resulta, pues, totalmente insatisfactoria en concreta referencia al instituto de la libertad condicional.

IV. PROPOSICIONES DE LEGE FERENDA.

Una vez expuesto el alcance y significación que, a nuestro juicio, cabe atribuir a las circunstancias 3ª y 4ª del artículo 98 del Código penal, se podrían formular las dos siguientes proposiciones *de lege ferenda*:

1ª. Si bien la buena conducta carcelaria ha de constituir un dato a tener en cuenta a efectos de la concesión de la libertad condicional, no creemos conveniente que para tal otorgamiento resulte decisiva —como acontece en la vigente formulación legal— la necesaria concurrencia de la misma en los términos absolutos en que el requisito se encuentra consignado.

2ª. En defecto de la deseable desaparición de ciertas penas privativas de derechos como accesorias —muy especialmente de aquellas que afectan al ejercicio de una profesión u oficio— se hace imprescindible arbitrar los mecanismos necesarios que eviten las consecuencias anteriormente aludidas que en sede de libertad condicional se derivan de su actual regulación.

(31) Téngase en cuenta, sin embargo, la puntualización que con respecto a la naturaleza jurídica de este precepto hace J. R. Casabó Ruiz en *Comentarios al Código penal*, II, ob. cit., págs. 305 y 28 y ss.