

## La nueva regulación de la suspensión de la ejecución de penas de prisión tras la reforma penal de 2015

Sergio HERRERO ÁLVAREZ

Abogado

Diario La Ley, Nº 8725, Sección Tribuna, 18 de Marzo de 2016, Ref. D-116, Editorial LA LEY

La reforma del Código Penal operada por la Ley Orgánica 1/2015, de 30 de marzo, en vigor desde el 1 de julio de 2015, ha introducido importantes novedades en las alternativas legales al cumplimiento de penas mediante ingreso en prisión. El análisis de lo más relevante de tales novedades, desde el punto de vista de la práctica profesional de la abogacía, constituye el objeto de estas líneas. Examinaremos separadamente, para ello, las principales modificaciones operadas en cada uno de los posibles supuestos de suspensión, o sustitución, de penas.

Normativa comentada

### I. SUSPENSIÓN ORDINARIA DE LA PENA

Viene regulada en los arts. 80.1 (LA LEY 3996/1995) y 80.2 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), que facultan al órgano judicial sentenciador para dejar en suspenso el cumplimiento de una pena privativa de libertad a condición de que el condenado no delinca de nuevo durante un plazo de tiempo.

La nueva regulación altera extraordinariamente las dos características fundamentales de esta institución: tanto el presupuesto básico de la primariedad delictiva del condenado que se beneficia de la nueva oportunidad que supone la suspensión, como la imperatividad de la condición de no delinquir durante el plazo de prueba. Ahora va a poder concederse a delincuentes no primarios e, incluso, no revocarse a quien incumpla la condición impuesta de no recaer en un nuevo delito.

Sigue exigiendo el Código que la pena suspendida sea privativa de libertad y de duración máxima no superior a dos años.

Se mantienen igualmente los márgenes legales para que el órgano judicial determine el plazo de prueba, que será de dos a cinco años para las penas menos graves y de tres meses a un año para las penas leves.

El nuevo texto señala, como criterio central para la concesión de la suspensión por el órgano judicial, el que «sea razonable esperar que la ejecución de la pena no sea necesaria para evitar la comisión futura por el penado de nuevos delitos».

Sin embargo, los extremos que la norma ordena valorar para el ejercicio de esa facultad judicial no son más que generalidades bien intencionadas, como se comprueba con la lectura del párrafo último del art. 80.1 CP (LA LEY 3996/1995):

*«Para adoptar esta resolución el juez o tribunal valorará las circunstancias del delito cometido, las circunstancias personales 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».*

La suspensión ordinaria de la pena está sujeta a dos requisitos legales: primariedad delictiva, ahora relativa, y pena total impuesta en la condena no superior a los dos años de privación de libertad. Además se requiere, como nota común a todas las suspensiones, la facilitación por el penado de la ejecución de las responsabilidades civiles establecidas en la sentencia. También existen otras características comunes en el régimen de todas las suspensiones (ésta ordinaria y las especiales). Pasamos a exponerlo detalladamente.

— PRIMARIEDAD DELICTIVA RELATIVA (80.2.1.<sup>a</sup> CP). En principio es preciso «que el condenado haya delinquirido por primera vez», sin que se computen, a este efecto, los antecedentes de condenas por delitos imprudentes, ni las condenas por delitos leves (que sustituyen, a partir de la reforma de 2015, a las antiguas faltas), ni las correspondientes a antecedentes penales cancelados o cancelables conforme al art. 136 CP. (LA LEY 3996/1995)

Dicho de otra manera, el penado no debe contar con antecedentes penales por delitos dolosos graves o menos graves que estuvieran vigentes en el momento en que cometió el delito cuya condena se pretende suspender.

Esta exigencia era ineludible en el texto anterior a la reforma. Sin embargo a partir de ella el órgano judicial podrá no tener en cuenta esos antecedentes en ciertos casos, si bien la nueva redacción no concreta realmente en cuales, ya que el art. 87.2.1.<sup>a</sup> *in fine* CP (LA LEY 3996/1995) lo único que dispone es que «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 la comisión de delitos futuros».

Al margen de la duda fundamental indicada (¿cuáles terminarán siendo esos antecedentes penales que no impedirán la suspensión?) se han planteado otras dificultades interpretativas respecto a esta primera condición legal de primariedad delictiva. No obstante, dado que la expresión «delinquirido por primera vez» coincide literalmente con la del art. 93-1.<sup>a</sup> del anterior Código Penal de 1973 (LA LEY 1247/1973), resulta perfectamente aplicable la doctrina jurisprudencial ya existente al respecto, que debe someramente recordarse.

La expresión legal «delinquirido» se entendió siempre referida a la previa comisión de una infracción penal con rango delictivo, sin que, por lo tanto, una o varias condenas anteriores por faltas pudieran servir, antes, de obstáculo legal a la concesión de la suspensión. Ahora, las condenas por delitos leves están expresamente excluidas por el art. 81.2.1.<sup>a</sup> CP. (LA LEY 3996/1995)

El Tribunal Supremo advierte además que la expresión haber delinquirido supone que para denegar la aplicación de la suspensión condicional por incumplimiento de esta exigencia no basta que se haya realizado un hecho que pudiera ser delictivo, sino que es necesaria la condena como delito por sentencia firme, de modo que al cometerse la nueva infracción existiera ya una condena anterior firme por delito. En ese sentido, entre varias más, se pronuncian las STS de 7 de diciembre de 1994, 17 de julio de 2000.

Una novedad introducida por la reforma de 2015 es la equiparación de los antecedentes penales europeos a los españoles, en virtud de lo establecido en el art. 94 bis del Código Penal (LA LEY 3996/1995):

*«A los efectos previstos en este Capítulo las condenas firmes de jueces o tribunales impuestas en otros Estados de la Unión Europea tendrán el mismo valor que las impuestas por los jueces o tribunales españoles salvo que sus antecedentes hubiera sido cancelados, o pudieran serlo con arreglo al derecho español».*

Hay que advertir que, aunque los antecedentes penales cancelados o cancelables, las condenas por delitos imprudentes y las condenas por delitos leves no impiden la posible concesión de la suspensión, ello no supone, sin embargo, que su existencia sea irrelevante. Su presencia podrá ser tomada en consideración por el juez o tribunal, a tenor de lo indicado en el art. 81.1 CP (LA LEY 3996/1995), para calibrar la conveniencia de la concesión o denegación de la suspensión, ya que ésta es siempre facultativa, nunca obligada, para el órgano judicial que resuelve sobre ella.

— DURACIÓN MÁXIMA DE LA PENA (art. 80.2.2.<sup>a</sup> CP (LA LEY 3996/1995)). Se requiere por el Código que la pena impuesta, o la suma de las impuestas en una misma sentencia, no sea superior a los dos años de privación de libertad, sin incluir, para ese cómputo máximo, la duración de la responsabilidad personal por impago de la multa que establece el art. 53 CP. (LA LEY 3996/1995) Ha de advertirse, sin embargo, que sí se incluye en esa suma de penas la duración de la pena de localización permanente que sea impuesta en la misma sentencia, dado que dicha pena es pena privativa de libertad, a tenor de lo dispuesto en el art. 35 CP. (LA LEY 3996/1995)

Un supuesto peculiar se produce cuando se imponen en la sentencia firme penas que, en su conjunto, exceden del límite legal de dos años, pero luego resultan reducidas en virtud de indulto parcial y, con ello, finalmente no son superiores a la duración máxima apta para permitir la suspensión. ¿Cabe entonces su otorgamiento? Sí. Así lo ha determinado en algunas ocasiones el Tribunal Supremo (Auto de 29 de mayo de 2001 (LA LEY 244371/2001), en el caso CESID) y esa es también la práctica habitual en los demás órganos judiciales.

— FACILITACIÓN DE LA EJECUCIÓN DE LAS RESPONSABILIDADES CIVILES Y LOS DECOMISOS DIMANANTES DE LA

CAUSA [arts. 80.2.3.<sup>a</sup> (LA LEY 3996/1995) y 86.1 d) CP (LA LEY 3996/1995)]. En principio se mantiene el requisito tradicional: «Que se hayan satisfecho las responsabilidades civiles que se hubieren originado». Ahora se añade «y se haya hecho efectivo el decomiso acordado en sentencia».

Se establece también 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, y sea razonable esperar que el mismo será cumplido en el plazo prudencial que el juez o tribunal determine. El juez o tribunal, en atención al alcance de la responsabilidad civil y al impacto social del delito, podrá solicitar las garantías que considere convenientes para asegurar su cumplimiento».

En suma, o la persona condenada efectúa el pago de las indemnizaciones establecidas en sentencia o asume el compromiso de hacerlo. Si luego el penado no cumple, pudiendo hacerlo, será causa de posible revocación de la suspensión.

— POSIBLE IMPOSICIÓN DE MULTAS Y TRABAJOS (art. 84.1.2.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup> CP (LA LEY 3996/1995)). La suspensión de la pena privativa de libertad puede ir acompañada del pago de una multa y de la realización de trabajos en beneficio de la comunidad, medidas que el órgano judicial puede imponer si las considera adecuadas, con una extensión máxima equivalente a 2/3 de la pena de prisión, a razón de dos cuotas de multa o una jornada de trabajos por cada día de prisión.

Sin embargo, se exceptúan, en ciertas situaciones, los casos de violencia de género o doméstica, ya que en ellos «el pago de la multa a que se refiere la medida 2.<sup>a</sup> 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».

— OTRAS PROHIBICIONES Y DEBERES (83.1 y 84.1.1.<sup>a</sup> CP (LA LEY 3996/1995)). El órgano judicial que conceda la suspensión podrá condicionarla, además de a no volver a delinquir y al cumplimiento de esos posibles multa y trabajos añadidos, a la observancia por el condenado de un amplísimo catálogo de prohibiciones y deberes, recogidos en los arts. 83.1 (LA LEY 3996/1995) y 84.1 CP. Su imposición es facultativa para el órgano judicial, con la única excepción de las penas impuestas en delitos de violencia de género, en los cuales las prohibiciones de acercamiento y comunicación con la víctima, del art. 83.1.1.<sup>a</sup> y 4.<sup>a</sup> CP (LA LEY 3996/1995), y el deber de seguimiento de un programa formativo de reeducación, del art. 83.1.6.<sup>a</sup> CP (LA LEY 3996/1995), son siempre de obligada imposición como condiciones para la suspensión de la pena (art. 83.2 CP (LA LEY 3996/1995)).

Como se comprueba con el repaso de los artículos indicados, el número y contenido de estos posibles deberes y prohibiciones es realmente extenso:

Artículo 83 CP (LA LEY 3996/1995):

*«1.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> Mantener su lugar de residencia en un lugar determinado con prohibición de abandonarlo o ausentarse temporalmente sin autorización del juez o tribunal.*

*4.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> Participar en programas de deshabituación al consumo de alcohol, drogas tóxicas o sustancias estupefacientes,*

o de tratamiento de otros comportamientos adictivos.

8.<sup>a</sup> 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.<sup>a</sup> 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».

Artículo 84 CP (LA LEY 3996/1995):

«1.<sup>a</sup> El cumplimiento del acuerdo alcanzado por las partes en virtud de mediación».

— POSIBILIDAD DE REMISIÓN DEFINITIVA AUN DELINQUIENDO DURANTE EL PLAZO DE PRUEBA [arts. 86.1 a) (LA LEY 3996/1995) y 87.1 CP (LA LEY 3996/1995)]. Una de las novedades más radicales de la reforma de 2015 es la supresión del automatismo en la revocación de la suspensión si el penado delinque de nuevo durante el plazo de prueba. Antes era obligada para el órgano judicial. Sin embargo ahora podrá no decretar la revocación, ya que solo deberá hacerlo cuando el penado «sea condenado por un delito cometido durante el periodo de suspensión y ello ponga de manifiesto que la expectativa en que se fundaba la decisión de suspensión adoptada ya no puede ser mantenida».

## II. SUSPENSIÓN EXCEPCIONAL CON MULTA O TRABAJOS EN BENEFICIO DE LA COMUNIDAD

Esta figura, establecida en el art. 80.3 del Código (LA LEY 3996/1995), se diferencia de la suspensión general en que puede concederse a penas impuestas en la misma sentencia si separadamente cada una no excede de dos años de prisión, aunque la suma de ellas sí rebase este límite.

No requiere que se trate del primer delito cometido, como se exigía, con todos los matices y excepciones ya enunciados, para la suspensión ordinaria, aunque sí existe un cierto límite legal, ya que no se podrán beneficiar de esta sustitución de penas aquellos a quienes el art. 94 (LA LEY 3996/1995) del Código denomina reos habituales, que son quienes hayan sido condenados por cometer tres delitos del mismo tipo en el plazo de los cinco años anteriores al momento de decidir sobre la suspensión.

Son predicables de este tipo especial de suspensión todas las notas y características antes analizadas, salvo el límite penológico máximo y la posibilidad del órgano judicial de imponer el pago de una multa o el cumplimiento de trabajos en beneficio de la comunidad. En este supuesto de suspensión su imposición deja de ser facultativa para el órgano judicial y se convierte en obligatoria, con un límite mínimo de multa o trabajos equivalente a 1/5 de la prisión suspendida y el límite máximo general equivalente a 2/3 de la prisión.

## III. SUSPENSIÓN ESPECIAL POR TRATAMIENTO O REHABILITACIÓN DE LA DROGODEPENDENCIA

Se contempla esta figura en el art. 80.5 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), que ha venido a sustituir al anterior art. 87 CP (LA LEY 3996/1995), como una ampliación del régimen general de suspensión de penas.

El art. 80.5 CP (LA LEY 3996/1995) permite, cuando el condenado haya cometido el delito a causa de su drogodependencia, que se le conceda la suspensión de penas de hasta cinco años de prisión, con la condición especial de que se encuentre ya deshabitado o sometido a tratamiento para ello en el momento de la suspensión. Además, para estos supuestos no se establece ninguna exigencia limitativa respecto a los posibles antecedentes penales.

Este tipo de suspensión no requiere la apreciación en la sentencia dictada de una circunstancia atenuante de drogodependencia, contemplada en el art. 21.2 del Código Penal (LA LEY 3996/1995), sino que basta que se declare simplemente que el delito se cometió a causa de la dependencia a esas sustancias, aunque no llegue a estimarse la atenuante. Así lo señala la STS de 28 de marzo de 2000 (LA LEY 6018/2000).

Es dudoso si cabe la acreditación de dicho requisito en un momento posterior a la sentencia. La STS 1228/1998 de 15 de octubre pareció rechazar esa posibilidad. En cambio, la STS 1287/2009 de 22 de diciembre (LA LEY 247520/2009) admitió que se practiquen, tras la sentencia firme y «en el trámite de audiencias de las partes contemplado en el art. 87... las pruebas necesarias para acreditar que la condición de drogadicto fue determinante para la comisión del

delito, con el que se hallaba en una relación teleológica». Sin embargo, esta resolución se ciñe al caso de que antes en el juicio no se hubiera practicado prueba alguna al respecto ni se hubiera por tanto debatido la cuestión, no existiendo por tanto pronunciamiento alguno en la sentencia sobre ese extremo.

En todo caso, la concesión de la suspensión condicional de la pena en estos casos de toxicomanía exige, como indicamos, que el condenado se encuentre, en el momento de decidirse judicialmente sobre la suspensión, o bien en tratamiento en un centro, público o privado, debidamente homologado, o bien ya deshabitado de su dependencia. La reforma penal de 2015 ha suprimido la obligatoriedad anterior de que se emitiera un informe del médico forense sobre la situación del condenado.

Si se concede la suspensión por esta vía, el plazo de prueba será de tres a cinco años, determinado en concreto por el órgano judicial en la resolución de otorgamiento del beneficio, y quedará condicionada no solo a los requisitos, compromisos y obligaciones generales ya mencionados, sino también a que quien está a tratamiento de rehabilitación no lo abandone hasta su conclusión. Una novedad de la reforma de 2015 radica en la previsión legal de que las posibles recaídas durante el tratamiento no serán motivo de revocación de la suspensión, siempre que no impliquen un abandono definitivo del mismo.

Al concluir el plazo de prueba deberá acreditarse la deshabitación del sujeto o la continuidad del tratamiento, para el otorgamiento judicial de la remisión definitiva la pena, a tenor del art. 87.2 CP (LA LEY 3996/1995), que añade que «de lo contrario, el juez o tribunal ordenará su cumplimiento, salvo que, oídos los informes correspondientes, estime necesaria la continuación del tratamiento; en tal caso podrá conceder razonadamente una prórroga del plazo de suspensión por tiempo no superior a dos años».

#### **IV. SUSPENSIÓN ESPECIAL DE LA PENA PARA ENFERMOS MUY GRAVES INCURABLES**

Constituye una importante facultad judicial, establecida en el art. 80.4 (LA LEY 3996/1995) del Código, que concede a los jueces y tribunales la posibilidad de otorgar la suspensión de cualquier pena, con independencia de su gravedad y sin exigencia de casi ningún requisito especial, cuando la persona condenada sufra una enfermedad muy grave con padecimientos incurables. La única condición para la concesión judicial de este beneficio es que el penado no tuviera ya otra pena suspendida por este mismo motivo en el momento de cometer el delito.

#### **V. SUSTITUCIÓN OBLIGATORIA DE LA PRISIÓN POR MULTA, TRABAJOS EN BENEFICIOS DE LA COMUNIDAD O LOCALIZACIÓN PERMANENTE**

En los casos en que llegue a resultar procedente imponer en sentencia una o varias penas de prisión de menos de tres meses cada una, entonces el órgano sentenciador queda obligado a sustituir directamente en la resolución dicha pena, o cada una de ellas si son varias, por pena de multa, de trabajos en beneficio de la comunidad o de localización permanente, a razón de dos cuotas de multa, una jornada de trabajo o un día de localización por cada día de prisión. Así se establece en el art. 71.2 (LA LEY 3996/1995) del Código, sin sujeción a ningún requisito ni condición para ello.

#### **VI. SUSTITUCIÓN DE LA PENA DE PRISIÓN A UN EXTRANJERO POR EXPULSIÓN DE ESPAÑA**

Es una figura regulada, de forma detallada y compleja, en el art. 89 del Código (LA LEY 3996/1995), precepto que ha conocido una modificación bastante importante en la reforma penal de 2015. En breve síntesis puede señalarse que la norma dispone ahora que cuando el penado sea un ciudadano extranjero ajeno a la Unión Europea y la pena de prisión impuesta sea superior a un año de duración, el órgano judicial puede, y, por lo general, deberá, sustituir todo o parte del cumplimiento efectivo de la pena por la expulsión del territorio español. Puede acordarse también esta sustitución, en casos especiales y con determinados requisitos, respecto a ciudadanos de la Unión Europea.