

Modo y tiempo de cumplimiento de las penas accesorias. A propósito del carácter relativamente autónomo de las penas accesorias

ANTONIO EVARISTO GUDÍN RODRÍGUEZ-MAGARIÑOS

Doctor en Derecho. Letrado del Servicio Común de Ejecutorias de la Audiencia Nacional

RESUMEN

Es sabido como las penas accesorias de ordinario se vinculan a la condena misma a fin de neutralizar los aspectos tendenciales del delincuente durante la ejecución de la condena. El hecho es que esta vinculación es bastante relativa en la medida que la jurisprudencia ha venido admitiendo su ejecución al margen de la principal incluso cuando esta haya dejado de tener vigencia. En el presente trabajo se tratará de exponer como en estos supuestos, en que la ejecución de la pena accesoria se cumple de forma independiente, la accesividad que se predica de este tipo de penas se desnaturaliza y debe ser objeto de una nueva valoración en ejecución de sentencia que determine su verdadero contenido y alcance.

Palabra clave: *pena accesoria, cumplimiento sucesivo, prescripción, medidas de seguridad, peligrosidad.*

ABSTRACT

Accessory punishments in the Spanish criminal law are usually linked to the sentence itself, with the aim to defuse the tendential aspects of the offender during the performance of the sentence. The fact is that this accessory nature is quite relative insofar as case law has been recognising the autonomous nature of this type of penalty, allowing it to be executed independently of the main penalty even when the latter has ceased to be in force. In this paper we will try to explain how in these cases, in

which the execution of the accessory penalty is carried out independently, the accessory nature of these sentences is distorted and must be subject to a new assessment in the execution of the sentence to determine its true content and scope.

Key word: accessory punishments, successive enforcement, statute of limitations, probation, dangerousness.

SUMARIO: I. El estatuto jurídico del penado durante el cumplimiento de la condena. II. El carácter relativo de la accesoriedad. III. El elemento tendencial y de prevención especial en las penas accesorias.–IV. La accesoriedad de las penas: ¿a la condena o a la pena privativa de libertad?–V. Las distintas clases de penas accesorias.–VI. Especialidades del cumplimiento de las medidas del artículo 57 del Código Penal.–VII. La vigencia de las medidas cautelares de prohibición tras el dictado de la sentencia. 1. La transformación de las medidas cautelares en penas. 2. Las medidas de prohibición luego de dictada sentencia y hasta la declaración de firmeza. 3. Mantenimiento de las medidas cautelares tras el dictado de sentencia.–VIII. El cumplimiento de las penas accesorias desvinculadas de la condena principal.–IX. Tiempo de cumplimiento de las penas accesorias desvinculadas de la principal.–X. Modo de cumplimiento de las penas accesorias desvinculadas a la pena principal.–XI. La prescripción de las penas accesorias.–XII. Conclusiones.–XIII. Bibliografía.

I. EL ESTATUTO JURÍDICO DEL PENADO DURANTE EL CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA

La eficacia de los pronunciamientos contenidos en una sentencia penal no se limita sólo a la imposición de una medida más o menos aflictiva. La atribución de un hecho delictivo a un sujeto determina un proceso de restauración del orden jurídico entre cuyos fines se encuentra el de fijar la posición del individuo condenado frente al ordenamiento jurídico en su conjunto.

Nos encontramos ante una relación de sujeción especial del que nace todo un conjunto de deberes y consecuencias jurídicas que el Derecho tiene en cuenta al objeto de revisar el reconocimiento de situaciones jurídicas individualizadas, así como fijar cautelas o cauciones en el ejercicio de los derechos. El ámbito natural de esta respuesta son las penas y las medidas de seguridad, el hecho es que la condena trasciende incluso el marco del derecho penal para asentarse en todos los órdenes del Derecho.

Según Cuerda Riezu los efectos jurídicos de la condena que aquí interesan, «*son aquellas consecuencias jurídicas de carácter afflictivo distintas de las penas, que directamente derivan de la propia condena penal, y que consisten en restricciones de la esfera jurídica del individuo, o en su sujeción a eventuales agravaciones particulares*» (1). Su eficacia no depende tanto del hecho cometido como de la propia declaración de condena y determinan un especial estatuto jurídico del penado (2). Ejemplo paradigmático de este tipo de efecto de las sentencias penales es el previsto en el artículo 47.3 del vigente Código Civil, que prevé la imposibilidad de contraer matrimonio de los condenados por haber tenido participación en la muerte dolosa del cónyuge o persona con la que hubiera estado unida por análoga relación de afectividad a la conyugal (3).

Las penas accesorias presentan al igual que los efectos del delito una relación directa con la condena misma. Lo que les diferencia del resto de los efectos de la condena antes aludidos es su condición de verdaderas penas en el sentido de que suponen medidas afflictivas dirigidas a la represión del delito cometido. De algún modo el legislador ha pretendido incardinar el ámbito del Derecho Penal aquellos efectos o consecuencias más graves, que presentan un carácter propiamente punitivo, y que exigen incorporarse al principio de legalidad de las penas.

Se diferencian del resto de penas en el hecho de que su incorporación a la estructura del tipo penal lo es en función de la pena principal que sea

(1) CUERDA RIEZU, A., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez» *Diario La Ley*, núm. 9999, Sección Comentarios de jurisprudencia, 28 de enero de 2022, p. 12.

(2) En el derecho italiano, la accesoriedad se identifica comúnmente con la eficacia general que se deriva de la sentencia de condena. Se distinguen las penas accesorias de las penas propiamente dichas en que presentando como estas un contenido afflictivo siguen a la declaración de condena sin necesidad de un expreso pronunciamiento judicial (*Informe al Rey del ministro de Justicia, presentado en la audiencia del 19 de octubre de 1930 para la aprobación definitiva del Código penal italiano*, § n. 4.). MARINUCCI-DOLCINI. *Manuale di diritto penale. Parte generale*. Le sanzioni penali, cap. XIII Giuffrè, 2012., 5.^a edición, pp. 628 y ss.

(3) Cabría citar otros muchos y entre estos, los más comunes, son los asociados a la reincidencia, como la pérdida de la condición de delincuente primario, que imposibilita el acceso a los beneficios de suspensión de la condena de los artículos 80.2 CP y 90.3 a) del CP, o la inserción en los registros públicos como los de ADN, agresores sexuales, los registros de violencia de género o antecedentes penales o el sometimiento forzoso a pruebas de extracción de ADN contenido en el artículo 129 bis de Código Penal, precepto que ubicado erróneamente como una consecuencia del delito constituye una medida afflictiva en sentido estricto. Tampoco cabe olvidar los efectos de la condena en otros procesos como la agravante de reincidencia o su valoración en el cumplimiento de las medidas de seguridad.

de apreciación(4). Pretenden, así, complementar el catálogo de penas en sentido abstracto incorporando restricciones no tenidas presente a la hora de la definición de la pena típica, pero que el legislador considera conveniente asociar a su contenido intrínseco por razones de política criminal.

Sus orígenes se encuentran en las penas de infamia muy comunes en otros tiempos en las que se anudaba a la pena una consideración moral del sujeto(5). El Código Penal de 1848 pretendió terminar con esta tacha, y luego de suprimir las penas infamantes, establece un nuevo tipo de penalidad que pretende completar la eficacia de determinados tipos de penas cuando su cumplimiento es incompatible con el ejercicio de determinados derechos(6). Surge así el concepto de penalidad accesoria que se mantendrá en todos los textos penales posteriores, a salvo el Código Penal de 1928, que, siguiendo el italiano de 1889, sustituirá el término penas accesorias por el término «efectos de otras penas». Pese a la claridad de los conceptos, detrás de las penas accesorias ha permanecido hasta nuestros días como idea central un mensaje eminentemente simbólico de desconfianza hacia el infractor(7).

(4) En este sentido Valeije Álvarez, cita el artículo 74 del Código Penal de 1822, que señalaba que «al reo que se le imponga la pena de infamia perderá hasta obtener la rehabilitación todos los derechos de ciudadano, no podía ser acusador sino en causa propia, ni testigo, ni perito, ni curador, sino de sus hijos o descendientes en línea recta, ni árbitro, ni ejercer el cargo de hombre bueno, ni servir en el ejército ni en la Armada, ni en el servicio militar nacional, ni tener empleo, comisión, oficio, ni cargo público alguno». Estas previsiones aparecen en más de setenta artículos, en algunas ocasiones varias veces. Véase VALEIJE ÁLVAREZ, I. *De las penas accesorias a las penas complementarias: la descripción de un proceso legislativo inacabado*. Valencia 2021, p. 30.

(5) Es a raíz del Código Penal de 1848 cuando estas penas toman carta de naturaleza dentro de la estructura del tipo y en el que definitivamente se deroga la pena de infamia, estableciendo en su artículo 23 del Código Penal, que la «ley no reconoce pena alguna infamante». Señalando a renglón seguido en el artículo 24 que son penas accesorias la pena de argolla, la interdicción civil y la degradación. VALEIJE ÁLVAREZ, I. *De las penas accesorias a las penas complementarias: la descripción de un proceso legislativo inacabado*, obra ult. cit., p. 32.

(6) Vicente y Caravantes cita la consideración con que fueran tenidas «evitar que los delincuentes manchados con la nota de sus crímenes deslustren el decoro de los cargos públicos o ejerzan las funciones en que estos consisten o los derechos políticos que se le conceden a los ciudadanos honrados». VALEIJE ÁLVAREZ, I. *De las penas accesorias... obra cit.*, p. 35, con cita en la obra de aquel autor «Código penal reformando: comentado novísimamente, precedido de breve reseña histórica del Derecho Penal de España» Librería de Ángel Calleja, Madrid, 1850, p. 148

(7) Mapelli Caffarena señala como los tratadistas clásicos se encargaron de destacar que el efecto que se pretende con la pena accesoria es reforzar la idea de la exclusión social del infractor. Cuando estaba vigente la pena accesoria de degradación, el juez se dirigía al condenado en el momento de la ejecución y le arrancaba las insignias a la parte que pronunciaba estas palabras: «la ley le degrada, por haberse el degradado así mismo (artículo 114 CP1848). MAPELLI MARFENA, B. «Las penas

Sea por esta por otras razones, con el transcurso de los años esta modalidad penal se ha orientado a conjurar los aspectos de peligrosidad y de prevención especial, presentando puntos de contacto con las medidas de seguridad. La opinión mayoritaria de la doctrina suele situar las penas accesorias en funciones de prevención especial, tendentes a inocular al reo, sin descuidar los aspectos indiscutiblemente afflictivos o infamantes (8). Y es que como luego veremos en este tipo de penas la valoración del elemento tendencial de la conducta del penado resulta determinante a la hora de fijar su contenido.

Con todo, y a diferencia de las medidas de seguridad, las penas accesorias se insertan en la estructura del tipo penal y no requieren una valoración individualizada al tiempo de su cumplimiento. Lo decisivo, es su carácter instrumental, al asociar a las penas privativas de libertad otras privaciones distintas, cuyo contenido y alcance habrán de depender del modo en que se cometió el delito (9). Son valoradas y tenidas presentes durante el tiempo de la ejecución de la pena en atención a la situación de sujeción especial, que antes hemos descrito, y en orden a la eficacia de la condena misma. Hasta tal punto esto es así, que dicha imposición habrá de tener lugar, aunque no haya habido petición expresa por la parte acusadora, sin que por esto se vulnere el principio acusatorio, véase en este sentido la STS 69/1999, de 26 de enero (rec. 69/1999) y la STS 417/2003, de 20 de marzo (rec. 3091/2001) entre otras. Asimismo, la omisión de esta obligación es subsanable mediante el recurso de casación por infracción de ley, véase STS 370/2000, de 6 de marzo (rec. 2014/1998) y consulta FGE 2/2000 de 14 de diciembre (10).

De este modo, si bien su apreciación depende de la pena principal aplicable, su contenido y en ocasiones su duración queda condicionado a las circunstancias del hecho y las personales de su autor. De ahí su carácter abierto que permite al juzgador tener un margen de

accesorias o la accesoriedad punitiva» Revista de estudios penitenciarios, núm. Extra 1, 2006 (Ejemplar dedicado a: Homenaje al profesor Francisco Bueno Arús), pp. 65

(8) Precisa la citada autora que «este discurso, aunque a primera vista pudiera parecer el más acertado no deja de tener dificultades, porque debe proyectarse sobre un conjunto de sanciones que en la actualidad no son homogéneas» VALEIJE ÁLVAREZ, I., «De las penas accesorias a las penas complementarias», editorial Tirant lo Blanc, Valencia, 2021, p. 23.

(9) LEAL MEDINA, J., «La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena principal, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad» *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 7, 2001, p. 32.

(10) COLINA OQUENDO, P. «Comentario artículo 56», en *Código Penal concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales y complementarias*, coord. Rodríguez Ramos, L., Rodríguez-Ramos Ladaria, G. y Rodríguez De Miguel Ramos, J., 7.^a edición, Editorial La ley-Wolters Kluwer, 2023, p. 187

apreciación en atención al concreto hecho delictivo enjuiciado y a la peligrosidad de su autor. Sólo así se podrán establecer los contornos de la penalidad aplicable adecuados a las circunstancias del caso (11).

Es este carácter abierto el que es objeto de crítica por gran parte de la doctrina, así Mapelli Cafarena se opone a estas penas, no sólo por suponer una valoración negativa del sujeto que supone un obstáculo a los fines resocializadores (12), sino sobre todo por la tendencia a abrir nuevos espacios punitivos no bien delimitados, afirmando así que: «las penas accesorias huidas del concepto de pena y trasladadas a este nuevo escenario con escasa elaboración doctrinal y jurisprudencial parecen liberadas de las cargas garantistas sin las cuales resultan inaplicables» (13).

Otros autores, por el contrario, como Valeije Álvarez, tras un exhaustivo análisis de los antecedentes históricos del precepto, ponen en cuestión estos planteamientos opuestos a la accesoriedad de las penas, cuyo error histórico se encuentra en la identificación constante que ha venido haciendo la doctrina española entre las penas infamantes y las penas privativas de derechos. Se apuesta por dicha autora por un tipo de penalidad complementaria o alternativa que permitiese adecuar la penalidad a la condición del sujeto conforme al planteamiento inicial del Código (14).

El hecho es que la consideración de la peligrosidad delictiva del penado es una realidad en nuestro derecho que parece que ya no tiene vuelta atrás (15). Lo relevante de las penas accesorias es que este margen

(11) Tanto es así que incluso nuestra jurisprudencia ha admitido la compatibilidad entre varias penas accesorias sin que esto suponga merma del principio de legalidad penal. Cabe citar en este sentido la STS 1309/1999 de 25 de septiembre, ECLI:ES:TS:1999:5798, que declaró compatibles la pena de inhabilitación para el ejercicio del derecho de sufragio pasivo del artículo 44 y la pena de suspensión de empleo o cargo público del artículo 43 del Código Penal.

(12) Cita así el ejemplo de nuestro país vecino en cuyo Código Penal en el artículo 65 afirma que ninguna pena implica necesariamente la pérdida de derechos civiles, profesionales o políticos, lo cierto es que el mismo precepto penal a renglón seguido habilita al legislador para que pueda vincular a la comisión determinados delitos la prohibición del ejercicio de ciertos derechos o profesiones.

(13) MAPELLI CAFFARENA, B. «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva», *Revista de estudios penitenciarios*, núm. Extra 1, 2006 (Ejemplar dedicado a: Homenaje al profesor Francisco Bueno Arús), p. 65.

(14) VALEIJE ÁLVAREZ, I., «De las penas accesorias a las penas complementarias», edit. Tirant lo Blanc, Valencia, 2021, p. 71.

(15) La reforma de 2003 supuso el punto de ruptura de un sistema dualista, también llamado vicarial, entre penas y medidas de seguridad, de carácter postdelictual y sólo aplicables a los inimputables o semiimputables. Para Valeije Álvarez, la crítica al sistema de medidas de seguridad que adolecía el planteamiento inicial del código al carecer de referencias a los imputables, desconocía la funcionalidad propia de las penas accesorias que venían a suplir esta falta. Este planteamiento novedoso de

discrecional que se confiere al juzgador para apreciar la peligrosidad delictiva, a diferencia de las medidas de seguridad, se anuda a la estructura del tipo penal resultando más respetuosa con el principio de culpabilidad y la entidad del hecho cometido. Esto exige, eso sí, una referencia constante a la condena misma de la que no debe desvincularse. Se trata en suma de una concesión a la discrecionalidad del juzgador frente a la penalidad tasada propia del principio de legalidad penal (16).

II. EL CARÁCTER RELATIVO DE LA ACCESORIEDAD

Para entender la funcionalidad de las penas accesorias respecto del conjunto de la condena debemos tener presente el carácter de relativa autonomía con que dicho elemento accesorio ha sido configurado por la jurisprudencia y las consecuencias que de ello se derivan (17).

la accesoriidad que rompe con la tradición anterior quedo frustrado con las reformas introducidas en la sección 5.^a por la LO 15/2003. VALEIJE ÁLVAREZ, I., «De las penas accesorias a las penas complementarias», edit. Tirant lo Blanc, Valencia, 2021, p. 27.

(16) Es este quizás el punto más polémico de este tipo de penas, pues como apunta la citada autora en un artículo anterior «el empleo indiscriminado de esta clase de penas en relación a delitos de diversa y diferente gravedad está en contradicción con el principio de proporcionalidad de la pena en relación al delito cometido». VALEIJE ÁLVAREZ, I., «La regulación de las penas accesorias en el Código Penal de 1995». *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 60, fasc/mes 1/2007, p. 248.

(17) No es muy común este entendimiento de las penas accesorias en el derecho comparado. En otros ordenamientos jurídicos se incorporan al catálogo de las medidas de seguridad o se prevén como una pena conjunta respecto de determinados hechos típicos. Tal es el caso del ordenamiento alemán que regula estas cuestiones como una medida de seguridad en el § 70 conteniendo previsiones específicas respecto de cada uno de los tipos penales. En el derecho francés la regulación de las sanciones adicionales contenida en el artículo 310-10 y 11, se aproximan más a las formas sustitutivas de cumplimiento, y concretamente en lo que se refiere a las prohibiciones de acercamiento quedan incardinadas entre las medidas de seguridad. Como hemos visto el ordenamiento italiano contiene una previsión sobre este particular en el artículo 19, precepto que ha dado lugar a un debate en la doctrina italiana sobre cuál sea el criterio que deba seguirse para distinguir estas penas respecto del resto de los efectos del delito. Tendrían la condición de penas accesorias las que afectan negativamente al penado en sus relaciones con terceros, bien limitando su capacidad de interactuar o bien dando publicidad al fallo condenatorio. Entrarían, por el contrario, en la categoría de efectos penales cualesquiera otras consecuencias perjudiciales o negativas en ese mismo proceso o en otro distinto. El derecho chileno recoge también la posibilidad de penas accesorias en el artículo 22 entendiéndose por tales «las de suspensión e inhabilitación para cargos y oficios públicos, derechos políticos y profesiones titulares en los casos en que, no imponiéndolas especialmente la ley, ordena que otras penas las lleven consigo».

En una primera aproximación, la accesoriedad que se predica de estas penas viene determinada en primer término por el tiempo de cumplimiento y concretamente por la duración de la pena principal. El artículo 33 del Código Penal previene, en su apartado sexto, que «las penas accesorias tendrán la duración que respectivamente se fije para la pena principal, excepto lo que dispongan expresamente otros preceptos de este Código» (18).

La dependencia de las penas accesorias no implica que estas no puedan cumplirse de forma autónoma al margen de la principal. De ordinario, lo normal es que la pena accesoria se adhiere al cumplimiento de la principal como si fuese una misma cosa, y aunque puede suceder que se cumplan por separado, esta posibilidad es marcadamente anómala (19). El hecho es que, si bien el legislador no descarta esta posibilidad, cuando esto sucede la pena se desvincula de las finalidades que fueron fijadas inicialmente en la sentencia y como veremos se aproxima en gran medida a las medidas de seguridad.

Lo relevante, sin embargo, como pretenderemos justificar en el presente trabajo, no es tanto el saber cuándo se ejecuta la pena, sino el cómo se lleva a efecto y cuál es la naturaleza de los derechos que se pretenden restringir. Estas restricciones vienen caracterizadas por la limitación de la posibilidad de relacionarse con terceros cuya interacción se estima inconveniente durante el tiempo de cumplimiento de la condena.

La ley castiga, así, como una consecuencia añadida, a la persona que ostenta el ejercicio de funciones públicas o al que se le habilita para el ejercicio de los derechos, y que defrauda la confianza puesta en la misma, excluyendo su participación en los asuntos públicos.

De igual modo, una persona que cuente con determinados conocimientos o habilidades o se aproveche de su posición para la comisión

(18) Esta declaración de dependencia puede envolver en algunos casos una quiebra de los plazos de duración previstos para esta concreta clase de pena, por lo que los marcos establecidos en el artículo 33 deben quedar restringidos a las penas principales, de ahí la existencia separada de la precisión contenida en este párrafo sexto. VALEIJE ÁLVAREZ, I., «La regulación de las penas accesorias en el Código Penal de 1995». *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 60, fasc/mes 1/2007, p. 249.

(19) Para Mapelli Caffarena la disciplina de la accesoriedad se concreta en una serie de directrices que han sido de obligada aplicación hasta nuestros días, sin embargo, las sucesivas reformas han dado lugar a nuevas formas de accesoriedad que no respetan el planteamiento inicial del código, dando lugar a lo que viene en llamar accesoriedad limitada. Estos criterios apuntados por el citado autor son la automaticidad, la coincidencia temporal, la subsidiariedad y la simultaneidad. Véase MAPELLI CAFFARENA, B., «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva». *Revista de estudios penitenciarios*, extra 2006, pp. 65-68.

de un delito presenta un factor de peligrosidad añadido frente al común del género humano.

El legislador por último ha previsto la imposición de prohibiciones de aproximación a las víctimas o de comunicación con aquellas, que se extienden más allá del tiempo del cumplimiento de la condena y en el que la accesoriadad presenta un carácter parcial, no lo es a la entera pena privativa de libertad, sino sólo a aquella parte de la pena que coincide en el tiempo con la accesoria. En estos supuestos en que la pena accesoria se cumple al margen de la pena principal, las medidas así adoptadas, al amparo de la pena accesoria, se aproximan notablemente a las medidas de seguridad, fundamentalmente a la libertad vigilada, hasta el punto de que en la práctica pueden coincidir al tiempo de ser aplicadas (20).

III. EL ELEMENTO TENDENCIAL Y DE PREVENCIÓN ESPECIAL EN LAS PENAS ACCESORIAS

En todos los casos el elemento tendencial del sujeto es determinante para definir su contenido y alcance. La jurisprudencia lo ha venido delimitando, exigiendo que se trate de un riesgo en concreto frente a personas perfectamente individualizadas, no siendo bastante

(20) En este sentido se pronuncia Leal Medina quien afirma que «la sanción penal de prohibición de residir o acudir a determinados lugares y las diferentes modalidades que la ley recoge, es por encima de otra apreciación, una medida de seguridad. Antecedentes históricos y motivos finalistas que se fundamentan en la prevención especial lo certifican» LEAL MEDINA, J., «La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena principal, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad» *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 7, 2001, pp. 1305- Véase, también en este sentido. SANTOS REQUENA, A. A: *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, Granada, 2001, p. 43. Por su parte Rey Huidobro entiende que, pese a su ubicación sistemática, las prohibiciones del artículo 57 del CP, no son penas accesorias, ya que no acompañan siempre y en todo caso a la pena principal (que en estos casos podría incluso no ser privativa de libertad), sino que se trata de penas que los Tribunales pueden acordar en sus sentencias atendiendo a la «gravidad de los hechos» o «al peligro que el delincuente representa». «Son por tanto penas principales, valoradas autónomamente en su duración y sin relación con las principales previstas para los correspondientes delitos que allí se mencionan, pero que aparecen recogidas en este precepto en lugar de preverse como sería lo habitual, en cada figura delictiva». Véase REY HUIDOBRO, F. «Problemas de aplicación de las penas accesorias de inhabilitación y de suspensión» en *Actualidad Penal*, núm. 45-46, pp. 1123 y ss.

un riesgo en abstracto de carácter genérico (21), y por otra parte, ha exigido para su imposición una relación directa entre el delito sancionado y el derecho que se priva al condenado (22).

Así, y con relación al riesgo en concreto, la STS de 695/2016, de 28 de julio (rec. 10071/2016), ponente Pablo Llarena Conde, analiza la aplicabilidad de la pena de alejamiento a los delitos de incendio y estragos. La cuestión que se suscitó en el recurso es si las prohibiciones de acercamiento, residencia o comunicación que se contemplan en el artículo 57 del Código Penal (en su remisión al artículo 48), quedan limitadas a los tipos delictivos agrupados en los títulos del Código Penal que se relacionan en el artículo primeramente indicado, o si el alejamiento es aplicable en todas aquellas figuras delictivas que compartan los bienes jurídicos que se protegen en dicha relación. La sentencia llega a la conclusión, que no procede su aplicación a los delitos contra la seguridad colectiva que se caracterizan por la indeterminación subjetiva del riesgo que introducen, pues –en términos de prevención especial– la pena de alejamiento se muestra ineficaz para enervar el riesgo de reiteración, cuando este riesgo no se proyecta sobre los sujetos singulares que se contemplan en los artículos 48 y 57 del Código Penal. No obstante, en aquellos supuestos en los que los delitos contra la seguridad colectiva anteriormente referidos, vengan a coincidir con una intencionalidad lesiva, que se materialice sobre sujetos concretos y singulares, sí resultará posible la imposición de la pena accesoria.

Este elemento tendencial también resulta igualmente patente al comparar la distinta naturaleza de la pena de inhabilitación cuando se impone como pena principal de cuando presenta el carácter de pena accesoria. La STS de 426/2016, de 19 de mayo, (rec. 2107/2015, ponente Juan Ramón Berdugo), recuerda que la pena de inhabilitación puede revestir el carácter de pena principal, como se establece en el artículo 42 CP, o accesoria, artículo 56 CP, y solo en este último caso, se exige para la imposición de la pena una relación directa entre el delito sancionado y el derecho del que se priva al condenado con la imposición de la inhabilitación (23). Cuando se trata de pena principal, como sucede con el delito de tráfico de influencias, que prevé la

(21) STS de 695/2016, de 28 de julio (Rec. 10071/2016), ECLI: ES:TS:2016:3924.

(22) STS de 426/2016, de 19 de mayo, (Rec. 2107/2015), ECLI: ES:TS:2016:2149.

(23) Véase sobre este particular, COLINA OQUENDO, P. «Comentario artículo 56», en *Código Penal concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales y complementarias*, coord. Rodríguez Ramos, L., Rodríguez-Ramos Ladaría, G y Rodríguez de Miguel Ramos, J., Editorial La ley, 2023, editorial La Ley-Wolters Kluwer, p. 187.

imposición de forma conjunta de la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público con la de prisión, el artículo 42 solo exige que la sentencia especifique los empleos o cargos sobre los que debe recaer la inhabilitación y establece expresamente que esta pena alcanza no solo al empleo o cargo en el que se cometió el delito, sino también a la incapacidad para obtener el mismo, «u otros análogos», durante el tiempo de la condena (24). Debe precisarse que estas previsiones son aplicables respecto de la pérdida definitiva y no a las otras penas accesorias, expresadas en la parte inicial del precepto, es decir, a la mera suspensión de empleo o cargo público y a la inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo STS 548/2003, de 9 de abril (rec. 3651/2001), STS 112/2003, de 3 de febrero (rec. 247/2001), 1716/2000, de 9 de noviembre (rec. 1297/1999), STS 1633/2001, de 18 de septiembre (rec. 388/2001, de 13 de marzo, STS 69/1999, de 26 de enero (rec. 969/1998), STS 430/1999 de 23 de marzo (rec. 97/1998), STS 1309/1999 de 25 de septiembre (REC. 1068/1998) y STS 1442/1999 de 18 de octubre (3103/1998) (25). Consecuentemente la jurisprudencia viene exigiendo que cuando la pena presente carácter accesorio, obligatoria en su genérica consideración y de carácter indefinido se especifique en la condena los cargos o empleos sobre los que recae la inhabilitación, en virtud del principio de interpretación restrictiva de la pena, no sólo para evitar una analogía generadora o indeterminada, sino en orden a neutralizar el elemento tendencial identificado en sentencia (26).

(24) La sentencia comentada precisa, no obstante, que es inviable un pronunciamiento que tratase de listar o enumerar todos esos hipotéticos cargos o empleos similares imaginables. Será suficiente muchas veces con una referencia más genérica (cargos o empleos análogos o que reúnan determinadas características), sin perjuicio de que en fase de ejecución en ocasiones puedan suscitarse incidentes en relación con ese punto que habrán de ser resueltos de manera específica con la correlativa posibilidad de impugnación.

(25) Véase también la Consulta de la fiscalía general del Estado núm. 2/2000, de 14 de diciembre, «Sobre la aplicación de las penas accesorias previstas en el artículo 56 del Código Penal».

(26) Como afirman los autores anteriormente citados la falta de fundamentación del alcance de la pena accesoria impuesta debe ponerse en relación con los preceptos constitucionales que garantizan el acceso a la función pública del artículo 23, la libre elección de profesión u oficio del artículo 35.1 y en su caso de la libertad empresarial. De este modo, la sentencia como título jurídico habilitante de la restricción de estos derechos debe contener una fundamentación conforme a la ley habilitadora de dicha restricción, véase STC 221/2001, de 31 de octubre., COLINA OQUENDO, P., «Comentario artículo 56», en *Código Penal concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales y complementarias*, coord. Rodríguez Ramos, L., Rodríguez-Ramos Ladaria, G Y Rodríguez De Miguel Ramos, J., 7.ª edición, Editorial La ley, 2023, p. 187.

Fijada así la condición de este tipo de penas, en el que los elementos de peligrosidad y prevención especial son determinantes, se abordan a continuación el distinto tratamiento durante curso del cumplimiento de la pena y hasta la extinción de la condena (27).

IV. LA ACCESORIEDAD DE LAS PENAS: ¿A LA CONDENA O A LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD?

Una primera aproximación sobre la naturaleza de las penas accesorias y que servirá de eje del presente trabajo, es aquella que toma en consideración los aspectos colaterales que el legislador estima indispensables asociar a la condena para inocular a la persona del delincuente durante el tiempo de su cumplimiento. Como hemos apuntado, y pretenderemos justificar, su finalidad se vincula en la mayoría de los supuestos a la especial posición del sujeto condenado que resulta implícita en el tiempo que media hasta el cumplimiento de la condena.

El artículo 33 como hemos señalado fija la duración de las penas accesorias por remisión a la pena principal, pareciendo dar a entender que la accesoriidad que define su condición lo es en relación con una supuesta deferencia de unas penas sobre otras, que, sin embargo, no queda bien definida. Desde nuestro punto de vista, tal apreciación es bastante discutible. De entrada, el precepto comentado no se aplica a todos los casos, quedando excluido de su ámbito aquellos supuestos en que el código contenga una previsión específica. En otros pasajes del código –como el caso del derecho de sufragio pasivo (artículo 56 párrafo segundo CP y 44 CP), la inhabilitación absoluta (artículo 41, 55 y 572 CP) y la de especial para empleo o cargo público, profesión u oficio y cargos tutelares (artículo 41, 45, 46, 156 bis y 177 bis 6 CP)– la remisión lo es expresamente al tiempo de la condena. Supuesto especial es el contemplado en el artículo 57 en el que se prevé que concurra sólo de forma parcial, sólo durante el tiempo de la privación de libertad, supuesto en el que la jurisprudencia viene reconociendo

(27) Sobre la oportunidad de este tipo de medidas Serrano Butragueño se muestra especialmente crítico dados los graves perjuicios que puede causar su imposición, estimando que este tipo de penas no responde a la finalidad de las penas privativas de libertad, que estarán orientadas a la reeducación y reinserción social recogidos en el artículo 25 de la CE, estimando que estas suspensiones deberían quedar limitadas como consecuencias accesorias de ciertos delitos, como ocurre en el Códigos Penales alemán y austríaco e incluso extraerlas del ámbito penal y dejarlas para el correspondiente derecho disciplinario. SERRANO BUTRAGUEÑO, I., «De las penas accesorias», en *Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*, Ed. Comares, Granada, 1998, pp. 566 y ss.

una aplicación autónoma respecto de la privación de libertad cuando excede de este tiempo.

Todo lo cual, unido al carácter relativo de la referencia a la pena principal nos pone de manifiesto que la accesoriedad va mucho más allá que su asociación a una pena en particular, y muy en concreto con las penas privativas de libertad. Esta consideración, que vincula la pena, no a una pena en particular, sino a la condena en su conjunto, nos permite ofrecer una interpretación más avanzada, más acorde con la naturaleza propuesta, que define la razón de ser de las penas accesorias.

V. LAS DISTINTAS CLASES DE PENAS ACCESORIAS

La regulación de las penas accesorias en la parte general del libro I del Código Penal ha sido objeto de sucesivas reformas en los años 2003 y 2010, pero ha mantenido en lo esencial la arquitectura del sistema tal como fue concebida (28). Conforme a la redacción original se distinguían tres tipos de penas: las propiamente accesorias, las alternativas y las cumulativas (29).

Bajo este paradigma, y conforme a la inicial redacción del código penal, las que hemos designado como propias se vinculaban de una forma biunívoca con la pena principal, sin margen a la discrecionalidad, y fijaban su duración durante todo el tiempo de la condena (30). Entre estas cabe incluir la inhabilitación absoluta del artículo 55 y la inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de

(28) Cabe destacar que en este tiempo las penas de inhabilitación toman una especial importancia como consecuencia de las directrices impuestas por la Unión Europea, concretamente la comunicación de la Comisión de 21 de febrero de 2006, del Consejo y el Parlamento Europeo en materia de penas privativas de derechos. La recomendación citada establece una vinculación entre la potenciación de este tipo de sanciones y la reducción de las penas de cárcel. Véase sobre este particular VALEIJE ÁLVAREZ, I., «De las penas accesorias a las penas complementarias», edit. Tirant lo Blanc, 2017, p. 155.

(29) Seguimos en esto la sistemática seguida por Mapelli Cafarena, si bien entendemos que la pena del artículo 56.1.2 presenta más puntos de contacto con el artículo 55 del CP, apartándose del esquema de las accesorias impropias de carácter alternativo. Véase, MAPELLI CAFARENA, B., «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva», *Revista de Estudios Penitenciarios*, extra 2006, p. 70.

(30) Según Valeije Álvarez conforme «al diseño original del Código Penal de 1995, al lado de las accesorias tradicionales reducidas a la inhabilitación absoluta para penas privativas de libertad las restantes penas previstas en el artículo 56 como las del artículo 57 (y este último si atendía criterios de gravedad y peligrosidad del autor funcionaban como auténticas penas complementarias. VALEIJE ÁLVAREZ, I., «De las penas accesorias a las penas complementarias» Edit. Tirant lo Blanc, 2021, p. 27.

la condena que se contempla en el apartado segundo del artículo 56.1 del Código Penal. Estas penas responden al sistema tradicional de la penalidad accesoria de carácter vinculante y con escaso margen para la discrecionalidad por parte del juzgador.

Más complejo es el caso de las inhabilitaciones que se contemplan en los apartados 1.º y 3.º del Código Penal que hemos denominado alternativas. Estas implican una restricción muy específica del ejercicio de ciertas actividades cuya concreta determinación queda al albur de las circunstancias del caso. Respecto de estas penas, el legislador remite al criterio del juzgador tanto la determinación del contenido como el tiempo de duración, a cuyo efecto establece un catálogo de inhabilitaciones, que dado los términos empleados cargo profesión, oficio industria, comercio o cualquier otro derecho, permite extenderse a cualquier tipo de actividad. La jurisprudencia se ha centrado en estos aspectos, como consecuencia de la exigencia de una relación directa con el delito cometido, sin entrar en la espinosa cuestión del tiempo en que deba hacerse extensiva. Esta dificultad se ha venido salvando haciendo remisión al criterio de duración de la condena contemplado en el apartado segundo del propio precepto y en el artículo 55, pero no tiene por qué ser así. De hecho, como hemos señalado muchos serán los casos en que la pena accesoria deba cumplirse de forma autónoma. Lo relevante al caso es que aun cuando son de imposición obligatoria, arbitran un margen de apreciación que le hace especialmente idóneas para fijar una penalidad adecuada al perfil criminológico que se deriva del hecho cometido.

La tercera de las categorías es la que atiende a las penas accesorias cumulativas o adicionales que se contemplan en el artículo 57 del Código Penal, penas cuyas características rompen el molde de lo que deba entenderse por accesoriedad y a la que dedicamos el epígrafe siguiente. Cabe adelantar que las dificultades que la doctrina ha encontrado para encuadrar dentro del formato original de la penalidad accesoria, obedecen a un erróneo entendimiento de lo accesorio como algo meramente formulario, sin tomar en consideración las razones de prevención especial y peligrosidad que están implícitas en este tipo de penas.

VI. ESPECIALIDADES DEL CUMPLIMIENTO DE LAS MEDIDAS DEL ARTÍCULO 57 DEL CÓDIGO PENAL

Las medidas de prohibición previstas en el artículo 57 CP presentan carácter dependiente, pero, como hemos apuntado anteriormente, a diferencia de las previstas en el artículo 56 no lo son a una pena

privativa de libertad sino a la condena misma, que es la que delimita el momento de su ejecución (31).

Es por esto, por lo que el legislador distingue una eficacia propia cuando viene asociada a una pena de prisión fijando en tal caso una duración propia y distinta de la que está asociada a la pena privativa de libertad. El legislador podría haber optado por estimar no computable el tiempo que el sujeto permanece en prisión (véase artículo 75 CP), pero no lo ha hecho, y esto no porque una suceda a la otra, sino porque la medida se aplica en función de la situación de peligrosidad que es inherente al sujeto que comete estos delitos antes, durante el tiempo en que se encuentra en prisión e incluso con posterioridad en el tiempo de uno a cinco o uno a diez años siguientes a su licenciamiento.

Debe tenerse presente también que en el caso de que estas medidas no estén asociadas a una pena de prisión su imposición no sólo es facultativa, sino que además se mantendrá durante el tiempo de su cumplimiento y durante un tiempo superior entre uno y cinco o uno y diez años.

Para un sector de la doctrina, su naturaleza es la propia de las medidas de seguridad frente a persona imputable, pues como afirma Leal Medina «con su aplicación, no se vislumbran otros objetivos, que no sean la de impedir y evitar la futura comisión delictiva. A pesar de que el legislador haya optado por su nominación de pena accesoria, lo cierto es que hay serias dudas de que así lo sea» (32). Leal Medina apunta también que es un tipo de accesoriedad extraña porque no está prevista en referencia a una pena principal, sino que opera en función de determinados delitos, responde a criterios de peligrosidad delictiva y no de la gravedad de las penas y no ajusta su duración a la pena impuesta (33). Otros autores la califican, en cambio, como pena principal adicional a las penas previstas para los delitos comprendidos en

(31) Hernández García apunta la tensión constitucional que tuvo su aplicación como consecuencia del régimen de imposición preceptiva, dudas que fueron resueltas por la STC68/2010, y posteriormente por el TJUE en los casos acumulados Gueye y Salmerón, de 15 de septiembre de 2011, véase HERNÁNDEZ GARCÍA, J., «Comentario al artículo 57 del Código Penal», en la obra colectiva *Comentario al Código Penal*, 1er tomo dir, Cuerda Arnau, M. L. y coord. Raga i Vives, A., editorial Tirant Lo Blanc, Valencia, 2025, p. 510.

(32) LEAL MEDINA, J., «La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad», *Diario La Ley*, Sección Doctrina, 2001, Ref. D-234, tomo 7, p. 6.

(33) LEAL MEDINA, J., «La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad», obra últ. cit., p. 7. Véase en este mismo sentido, DE LAMO RUBIO, *Penas y medidas de seguridad en el nuevo código*, editorial Bosch, Barcelona, 1997, p. 214.

el artículo 57.1 CP y que presenta la peculiaridad de que se regula exclusivamente en la parte general del texto punitivo (34). En este sentido, Pérez Rivas estima que sería un supuesto semejante al previsto en el artículo 558 del CP en el delito de desórdenes públicos en el que se prevé, como pena principal facultativa adicional, la prohibición de acudir a eventos o espectáculos de la misma naturaleza (35).

Anteriormente hemos señalado que existe muchas razones para asimilarlas a las medidas de seguridad, sobre todo cuando la pena no está asociada a la pena principal en el que su aplicación puede producirse durante el mismo tiempo y con la misma extensión que la libertad vigilada. Si esta exige una propuesta con dos meses anteriores al licenciamiento por parte del juez de vigilancia penitenciaria al objeto de someter al penado a medidas restrictivas, también será en este tiempo cuando tenga lugar la aplicación de las medidas del artículo 57 CP. El hecho es que existen datos que las distancian de las medidas de seguridad y le acercan a las penas accesorias como es el dato de que su extensión depende de la gravedad del delito, su modo de aplicación no viene determinado por un pronóstico de reincidencia sino que se fija en atención a los parámetros tenidos en cuenta al tiempo del dictado de la sentencia y puede ejecutarse durante el cumplimiento de la pena privativa de libertad e incluso con anterioridad como luego habremos de justificar. Todo ello le diferencia de la libertad vigilada.

Ciertamente esta última aseveración no resulta clara del tenor literal de la norma. Una interpretación literal de las prohibiciones del artículo 57, caso de estar asociadas a una pena privativa de libertad, es que el inicio de su cumplimiento coincidiría con el ingreso del penado en un establecimiento penitenciario, y solamente luego, de que el penado se hubiese licenciado, habría de iniciarse el tiempo de cómputo (36). Cabe entender, sin embargo, que esto no tiene por qué ser necesariamente así. De hecho, cuando no están asociadas a una pena privativa de libertad el tiempo natural del inicio de cumplimiento lo es al tiempo del requerimiento, y no

(34) HERNÁNDEZ GARCÍA, J., «Comentario al artículo 57 del Código Penal», en la obra colectiva *Comentario al Código Penal*, primer tomo, dir. Cuerda Arnau, M. L. y coord. Raga i Vives, A., editorial Tirant lo Blanc, Valencia, 2025, p. 510.

(35) PÉREZ RIVAS, N., «Sanciones orientadas a la protección de la víctima la pena de alejamiento», *Revista Dereito*, Vol.24, n.º 2:21-57 (Xullo-Dicembro, 2015) USC, Santiago, 2015, p. 24.

(36) En este sentido y con relación a la anterior redacción del precepto, la STS 1471/2000, de 2 de octubre, afirma que el comienzo de la mencionada prohibición de residencia condicional o se produzca la salida de la prisión por cualquier otra causa con la debida autorización. La STS 1471/2000, admite un criterio más abierto, admitiendo una doble discrecionalidad que alcanza tanto a la duración de la pena como a la determinación del momento inicial del cómputo.

existe razón alguna que explique un distinto funcionamiento de la medida cuando está asociada a una pena privativa y cuando no. Por otra parte, ningún menoscabo de los derechos del penado se produce por este hecho, sino más bien al contrario. Ningún perjuicio se deriva del hecho de que la pena empiece a cumplirse con anterioridad a su ingreso en prisión, bien desde que ha sido o requerido o incluso antes, cuando la pena viene precedida de una medida de la misma naturaleza.

La justificación de este posicionamiento se encuentra en la propia naturaleza de la medida prevista en el artículo 57, la cual se califica de accesoria, pero accesoria con respecto ¿a qué? Parece que a la pena privativa de libertad no. Lo que es claro, cuando menos en el caso del apartado primero del indicado precepto, que no tiene por qué estar asociada a un tipo de pena en concreto y que una interpretación sistemática nos lleva a la conclusión que deba serlo a la condena misma. En mi opinión, cuando existe un pronunciamiento de esta índole estamos ante un efecto declarativo que se deriva de la propia naturaleza de la sentencia. De este modo, la accesoriidad debe predicarse del propio pronunciamiento de condena sin entrar en más divagaciones. De ser así, la pena debe y puede empezarse a cumplir luego de la firmeza de la sentencia, sin perjuicio de compensar, luego del licenciamiento, el tiempo que puedan haberse ejecutado con carácter previo al ingreso del interno en el centro penitenciario. Esta vinculación con la condena misma y no con cada una de las penas privativas de libertad impuestas, se muestra también en el criterio seguido por la jurisprudencia respecto de la acumulación de condenas que propugna una limitada aplicación del techo penológico del artículo 76 CP que no se haría extensivo a las accesorias de prohibición de aproximación (véase por todas la STS 809/2021, de 21 de octubre (37)).

La sentencia en su caso podrá establecer las previsiones que hayan de ser tenidas presentes en este tiempo y adecuar el cumplimiento a las circunstancias del caso, pero un correcto entendimiento de las previsiones del artículo 57 del Código Penal debería de partir de la vigencia de la medida desde el momento de la firmeza de la sentencia, y esto, sin solución de continuidad caso de que exista una previa medida cautelar.

(37) Se señala así en la sentencia que «la singularidad axiológica y teleológica del mecanismo de acumulación de penas del artículo 76 CP justifica, sobradamente, su limitada aplicación a las penas privativas de libertad pues es la ejecución de estas la que puede poner en alto riesgo los derechos fundamentales constitucionales del sistema penal y no se contempla respecto de estas fórmulas de atemperación... La comisión de varios delitos que lesionen bienes jurídicos como la integridad física, la vida, la libertad o la seguridad de las personas merecedoras de una especial protección, presta fundamento a un juicio propio de merecimiento respecto del tiempo total de las penas accesorias impuestas». STS 809/2021, de 21 de octubre, ponente Javier Hernández García, ES: TS:2021:3893.

VII. LA VIGENCIA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES DE PROHIBICIÓN TRAS EL DICTADO DE LA SENTENCIA

1. La transformación de las medidas cautelares en penas

Una de las cuestiones, que ha presentado más viva polémica en relación con las penas accesorias, es el mantenimiento de las medidas cautelares de prohibición luego del dictado de la sentencia y hasta que el penado es requerido para su cumplimiento. Su entendimiento nos remite a una cuestión que de ordinario es omitida en los textos procesales como es la transformación de lo cautelar en definitivo.

La transformación de las medidas cautelares en penas es cuestión bastante más compleja que lo que suele pensarse. Las medidas cautelares responden a la necesidad de aseguramiento de la eficacia de la sentencia una vez que deviene firme, pero no suponen un cumplimiento anticipado.

Por su parte, la eficacia de los pronunciamientos judiciales en ejecución de sentencia no deriva sólo del reconocimiento de un nuevo orden jurídico (efecto declarativo o constitutivo dependiendo de su eficacia frente a terceros), sino que exige en la mayoría de los casos una modificación de la realidad presente adecuando ésta a la nueva ordenación (efecto ejecutivo). En otros supuestos, por el contrario, el estado de cosas, tenido presente al tiempo de su dictado, no se corresponde con la realidad cambiante del tiempo de su ejecución y requiere adecuar sus dictados a los cambios producidos (efecto restaurativo) (38).

En el primero de los casos, lo acordado cautelarmente se convierte en definitivo sin necesidad de pronunciamiento alguno. Por el contrario, tratándose de medidas ejecutivas o restaurativas será necesaria una resolución que haga propia la pretensión cautelar y la convierta en un pronunciamiento definitivo.

(38) Entrando en los pronunciamientos declarativos, como es sabido, la eficacia de la sentencia se produce desde el mismo momento de su dictado. En este tipo de sentencias la eficacia se limita al reconocimiento de un nuevo orden jurídico al que los interlocutores jurídicos afectados por la cosa juzgada habrán de adecuar su comportamiento. Cuando además de esta condición el pronunciamiento en cuestión deba producir efecto con relación a tercero sus previsiones tendrán eficacia desde el momento que se dé a aquellas la publicidad que le sea propia, véase su inscripción en el registro correspondiente. Así resulta del artículo 521 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el que se previene no se despachará ejecución de las sentencias meramente declarativas y las constitutivas, entendiéndose que las primeras producen efecto desde el tiempo de su dictado, mientras que las constitutivas en la medida que pueden producir efecto respecto de tercero exigen la necesaria publicidad.

El problema cuando tratamos de la ejecución penal es que deba entenderse como constitutivo, declarativo y ejecutivo, en un ámbito, en el que el principio de especialidad de las penas requiere una adecuación a los fines de reinserción que le son propios.

En principio, lo declarativo y lo constitutivo no son ajenos a lo que es objeto del proceso de ejecución penal. En el Anteproyecto de Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2022 se reconoce la condición de meramente declarativa de la pena de inhabilitación especial para el ejercicio de la patria potestad, tutela, guarda o acogimiento y privación de la patria potestad. Respecto de estas penas el artículo 937 del APLECrim, previene expresamente que se tomará como fecha inicial aquella en la que la sentencia haya alcanzado firmeza (39).

Criterio parecido, pero distinto, es el que se adopta respecto de la pena de inhabilitación absoluta y suspensión de empleo o cargo público, en cuyo caso se previene que su cumplimiento se reconducirá a la remisión de una comunicación al órgano encargado, señalándose expresamente que tan pronto el órgano requerido haya indicado la fecha de inicio de la ejecución de la pena, el letrado de la Administración de Justicia practicará liquidación de condena, que comunicará al organismo público para que proceda a su ejecución.

En el resto de los supuestos, en el que el penado es condenado al cumplimiento de una prohibición se previene la necesidad de un

(39) Tales previsiones entran en contradicción con la jurisprudencia del Tribunal Supremo que nace de la importantísima STS 710/2023, de 28 de septiembre (rec. 1084/2023), ponente Javier Hernández García, en esta se estima que pese a las previsiones de carácter automático contenidas en el artículo 192.1 CP, este tipo de penas requieren la audiencia de las personas afectadas y concretamente de los menores afectados, que deberán siempre ser oídos en un incidente. En caso de que no puedan respetarse todos los intereses legítimos concurrentes, deberá primar el interés superior del menor sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir». Véase también la STS 869/2023, de 23 de noviembre (rec. 6684/2021), ponente Marchena Gómez, afirma tajantemente, que «no puede dissociarse los contenidos normativos de la relación de patria potestad y de las condiciones que para la obtención de los fines de protección de los menores se regulan tanto en el Código Civil como en las distintas leyes autonómicas sobre la materia. Un buen ejemplo de lo antedicho lo encontramos en el artículo 160 CC donde se establece que «los hijos menores tienen derecho a relacionarse con sus progenitores, aunque éstos no ejerzan la patria potestad, salvo que se disponga otra cosa por resolución judicial». Es obvio, que la pena de inhabilitación especial no extingue por sí el derecho de los menores al contacto parental. Su limitación reclamará, en los propios términos precisados el artículo 46 CP, una evaluación de su oportunidad a la luz de las circunstancias del caso concreto». En el mismo sentido, STS 745/2023, de 5 de octubre (rec. 10061/2023), STS 770/2023, de 17 de octubre (rec. 6223/2021), STS 24/2024, de 11 de enero (rec. 10634/2023) y STS 30/2024, de 11 de enero (rec. 10711/2023).

requerimiento expreso, tiempo a partir del cual ha de entenderse que tendrá efecto el cumplimiento de la pena y habrá de ser computado como punto de partida de la liquidación de condena.

Pero debe tenerse presente que, aun tratándose de un pronunciamiento no meramente declarativo, en muchos de estos supuestos, no existe solución de continuidad entre la medida cautelar y su ejecución. Tal sucede en el caso del preso preventivo que habiendo sido condenado a una pena de prisión permanece en esta condición luego de su dictado. Por mucho que la prisión preventiva deje de tener razón de ser tras la firmeza de la sentencia, el condenado habrá de permanecer privado de libertad. No resulta óbice el hecho de que la prisión inicialmente acordada habría tenido el carácter de preventiva y que tras el dictado de la sentencia pase a tener la condición de pena definitiva, con las consecuencias inherentes al diferente tratamiento penitenciario que tienen una y otra medida. El penado seguirá cumpliendo en prisión, aunque su condición sea muy distinta, y como es también conocido, ambos periodos se computan sin solución de continuidad en la liquidación de la condena.

2. Las medidas de prohibición luego de dictada sentencia y hasta la declaración de firmeza

La cuestión se ha presentado especialmente compleja respecto de aquellas otras medidas cautelares distintas de la prisión que luego de dictada sentencia pasan a tener el carácter de definitivas, particularmente en lo que se refiere a la medida de prohibición de aproximación y de localización permanente.

Sobre este particular, pese a las iniciales dudas, la cuestión del mantenimiento de las medidas tras el dictado de sentencia y hasta que esta deviene firme, es una cuestión que ya está resuelta hasta la saciedad por la jurisprudencia, en el sentido que resulta improcedente que unas medidas, normalmente dictadas por el juzgado de instrucción, puedan mantenerse luego de que se dicte sentencia y hasta que deviene firme sin que exista una expresa previsión de su mantenimiento en sentencia. Ciertamente, el artículo 69 de la ley de Violencia de Género admite en este ámbito esta posibilidad aun tratándose de sentencias absolutorias, al señalar: «las medidas de este capítulo podrán mantenerse tras la sentencia definitiva y durante la tramitación de los eventuales recursos que correspondiesen», pero en tal caso como se indica al renglón siguiente «deberá hacerse constar en la sentencia el mantenimiento de tales medidas».

Al amparo de esta última previsión, este precepto fue objeto de una interpretación restrictiva por la STC 16/2012, de 13 de febrero (BOE núm. 61, de 12 de marzo), por entender que, decayendo el fundamento de la medida, es necesaria una convocatoria a vista que normalmente se desarrolla al final del juicio al objeto de resolver lo procedente, siempre con carácter cautelar (40). En este sentido, la previsión del precepto mencionado es clara en el sentido de que deberá de hacerse constar en sentencia, y cabe hacerlo extensiva a cualquier otra medida de esta clase particularmente con relación a los delitos de terrorismo.

3. Mantenimiento de las medidas cautelares tras el dictado de sentencia

Cuestión distinta es el mantenimiento de las medidas acordadas desde que se dicta sentencia firme y hasta que se requiere de cumplimiento de la pena. Entiendo que sobre este tipo de situaciones hay buenas razones para justificar ambas posiciones. De entrada, resulta cuando menos paradójico pretender que unas medidas que se acuerdan por la situación de grave riesgo para la víctima queden en un limbo jurídico, precisamente cuando más necesidad hay por el riesgo de revancha.

Quienes se muestran contrarios a reconocer este efecto parten de la jurisprudencia anteriormente citada en relación con las sentencias definitivas y de una diferenciación de conceptos entre lo definitivo y lo cautelar, que no comparto. Ciertamente, las medidas cautelares están dirigidas a asegurar el cumplimiento de la sentencia y no para dar lugar a un cumplimiento anticipado de la condena, pero el que esto sea así no determina una incompatibilidad de razón entre unas y otras.

Por el contrario, quienes no lo entienden así, fundamentan su pretensión en que el mantenimiento de las medidas, cuando estas son ratificadas íntegramente en sentencia, presentan una identidad de razón con las medidas privativas de libertad, ambas son restricciones a la libertad personal que deben ser tomadas en consideración cuando son confirmadas y compensadas a los efectos de la liquidación de la pena. Si nadie pone en duda la viabilidad del mantenimiento de las medidas privativas

(40) Tal interpretación fue confirmada en la STC 83/2021, de 3 de febrero (rec. 1214/2019), en la que en un supuesto de archivo provisional en el que no se había hecho previsión de cancelación de la medida, y encontrándose en este estado de archivo el reo reincide en la comisión de hechos de la misma naturaleza.

de libertad como la prisión luego de dictada sentencia, ninguna razón justifica que no puedan producir este efecto las medidas del artículo 48 del Código Penal. De no entenderse así, muchas personas que por ejemplo han empezado a cumplir porque han entendido que la sentencia es firme, se verían en la tesitura de que deberán esperar el inicio del cumplimiento de la pena hasta que son formalmente requeridos, perdiendo en la liquidación de condena un tiempo en el que quedarán sujetos a un estado de incertidumbre jurídica(41).

El anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Criminal de 2022 parte de la necesidad de un requerimiento expreso a partir del cual la sentencia empezará a producir efecto, siendo este momento el que debe ser tenido presente por el letrado de la Administración de Justicia en orden a la liquidación de la condena. En este sentido el artículo 933 del Anteproyecto de LECrim es claro al señalar: «Las penas de privación del derecho a residir en determinados lugares o acudir a ellos, de aproximarse a la víctima o a otras personas determinadas o de comunicarse con ellas se ejecutarán requiriendo personalmente a la persona condenada para que las cumpla, con indicación expresa de los lugares y personas comprendidas dentro del ámbito de aplicación de las referidas penas».

Con todo, la interpretación contraria no es totalmente descartable. El artículo 932 del Anteproyecto, en el que se regula la liquidación de condena de las penas privativas de derechos, parece articular esta posibilidad de continuidad en el tratamiento de las medidas al señalar: «en la liquidación se abonará el tiempo en que la persona condenada haya estado sometida a una medida cautelar de la misma naturaleza». Por tanto, si cabe asimilar una y otra medida es claro que los fundamentos para su mantenimiento son los mismos antes y después de dictada sentencia.

Una variante de esta interpretación es la que sostiene que se podría producir este efecto si expresamente se contiene una expresa mención en la propia sentencia de su mantenimiento en ejecución y hasta el requerimiento. Como expondré a continuación esta explicación parte de una especie de condena de futuro de carácter condicio-

(41) Sobre esta posibilidad es de tener presente las previsiones contenidas en el artículo 785 de la Ley de Enjuiciamiento criminal que tras la reforma por la ley de eficiencia 1/2025, de 2 de enero previene en su apartado noveno la posibilidad de ejecución inmediata, en cuyo caso el tribunal se pronunciará, previa audiencia de las partes, sobre la suspensión de la pena impuesta o su sustitución, cuando proceda. También resolverá el juez, jueza o tribunal sobre los aplazamientos de las responsabilidades pecuniarias y se realizarán, en cuanto fuera posible, los requerimientos y liquidaciones de condena de las penas impuestas en la sentencia.

nado, haciendo extensivo lo que es cautelar más allá de lo que constituye su objeto, lo que de suyo es dudoso. Cuestión distinta es que el juzgador en este ínterin que sigue a la declaración de firmeza deba adoptar las necesarias prevenciones para adaptar la distinta naturaleza de una y otra medida, y hasta que el condenado es conocedor de este hecho.

Por todo ello y a la vista de lo que acontece con la medida de prisión, la razón última del mantenimiento de las medidas accesorias del artículo 57 del Código Penal obedece a la naturaleza de este tipo de medidas de carácter instrumental, tal condición determina que deba producir efecto desde el mismo momento en que la sentencia es declarada firme y se ordena su ejecución, y que no exista solución de continuidad entre la medida cautelar y la medida cuando es ratificada en sentencia. En este sentido, se pronuncia Magro Servet, quien comentando la copiosa jurisprudencia del Tribunal Supremo que niega la exigencia de un requerimiento personal expreso para apreciar este delito (42), afirma que «tampoco es preciso indicar cuándo empieza la orden, ya que si existe medida cautelar previa y se trata de sentencia es prolongación de la medida y si no hay lo es desde ese momento» (43). Y es que lo decisivo en el caso de las penas accesorias no es tanto la restricción de su libertad personal como la publicidad de las restricciones de su capacidad de relacionarse con terceros, hecho para lo cual no es necesario tanto un requerimiento expreso como un conocimiento bastante de la situación antijurídica que supone el acercamiento a la persona de la víctima, y, por ende, el riesgo para el bien jurídico protegido.

(42) La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha estimado que no es preceptivo un requerimiento expreso al afectado por la orden de alejamiento bastando la notificación de la resolución judicial, véase la STS 691/2018 de 21 de diciembre (rec. 2357/2017), sentencia en la que se afirma que el tipo del artículo 468 del Código Penal «requiere, como tipo objetivo, la existencia de una resolución que acuerde una condena, medida de seguridad, prisión, medida cautelar, conducción o custodia. Y que se ejecute una conducta que implique el incumplimiento de esta. Como tipo subjetivo, el conocimiento de estos elementos, es decir, que el sujeto sepa que existía tal resolución, así como su contenido, y que sepa igualmente, que con su forma de actuar está incumpliendo lo que la resolución le impone». Véase en este sentido la STS 886/2010, de 20 de octubre (rec. 10617/2010); STS 511/2012, de 13 de junio (rec. 11912/2011), STS 799/2013, de 5 de noviembre (10592/2013). Por otro lado, y en el mismo sentido, el conocimiento de la existencia de la orden de alejamiento ha sido considerado suficiente para un pronunciamiento de condena, véase STS 368/2020, de 2 de julio (10733/2019).

(43) MAGRO SERVET, V., «Praxis jurisprudencial sobre el delito de quebrantamiento de condena o medida cautelar del artículo 468 CP», *Diario La Ley*, núm. 10015, Sección Doctrina, 22 de febrero de 2022, p. 17.

VIII. EL CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS ACCESORIAS DESVINCULADAS DE LA CONDENA PRINCIPAL

La anterior cuestión se vincula a la que de seguido se aborda y que ha sido también fuente de quebraderos de cabeza para la doctrina y la jurisprudencia. Nos referimos a la relativa a la vigencia y el momento del cumplimiento de las penas accesorias cuando la principal se haya suspendido o de cualquier otro modo haya decaído o se desvincule del cumplimiento de la pena principal (44). Sobre este particular como hemos apuntado al inicio de nuestra exposición la jurisprudencia del Tribunal Supremo se ha mostrado tajante señalando el carácter de relativa accesoriedad de las penas contempladas en la Sección 5.^a, del capítulo I, del título III de las penas accesorias, de modo que, desvinculado el penado del cumplimiento de la pena privativa de libertad, esto no quita para que pueda procederse al cumplimiento de la pena accesoria dependiente de aquella (45).

La tesis contraria ha sido sostenida en nuestra doctrina de forma especialmente proactiva por Silva Sánchez, quien ha afirmado que manejando para ello los tradicionales cánones de la interpretación jurídica: a) el gramatical, b) el histórico, c) el sistemático y d) el teleológico, las penas accesorias, precisamente por serlo, deben seguir la suerte de su principal, salvo que la ley disponga lo contrario (46). Parece claro, a juicio de dicho autor, que las excepciones a instituciones con fundamento constitucional manifiesto como es el de la suspensión condicional (con base en el principio de resocialización del

(44) En el derecho italiano la reforma de 1990, amplió la posibilidad de aplicar la suspensión condicional a las penas accesorias, posibilidad que de hecho se encontraba ya muy restringida al estar excluida su aplicación en los procedimientos por decreto, así como en el acuerdo de conformidad que prevé la prohibición de aplicar penas accesorias cuando la pena principal impuesta no exceda de dos años, lo que como señala Constanza Bernasconi «supone una recompensa muy significativa, en algunos casos incluso superior respecto a la que podría derivarse de la reducción de la pena prevista». BERNASCONI, C., «Penas Accesorias en el ordenamiento jurídico italiano», *Revista Estudios Jurídicos de la Universidad de Jaén*, Segunda Época, 23, e7846, 2023, p. 4.

(45) Véase por todas SSTs 950/1999, 19 de julio (rec. 3362/1998, ECLI: ES:TS:1999:5241) y STS 750/2021, de 21 de octubre (causa especial 21019/2019, ECLI: ES:TS:2021:3638).

(46) SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. «La suspensión condicional de la ejecución de la pena principal privativa de libertad y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio». *Actualidad Penal*, 1999, Ref. XXXIX, tomo II, p. 755 y 756.

artículo 25.2 de la CE) deben indicarse de modo expreso por el legislador y no pueden presumirse en contra del ciudadano (47).

Sin embargo, como hemos apuntado, este no es el criterio generalmente aceptado, ni en la doctrina, ni en la jurisprudencia (48). La doctrina más asentada ha venido entendiendo que el Código Penal de 1995 suprimió el automatismo que tradicionalmente había caracterizado la imposición de las penas accesorias, de forma que ésta ya no depende exclusivamente de la extensión de la pena principal, sino que se encuentra condicionada por la gravedad del delito y su relación con los derechos susceptibles de privación o restricción, exigencia que afecta a todas las penas enumeradas en el precepto. Esto determina necesariamente que, si ninguno de los derechos susceptibles de privación o restricción guarda relación con el delito cometido, el Juez deberá abstenerse de imponer penas accesorias. Sin embargo, el motivo determinante para inclinarse por aquella otra postura, como apunta Rey Huidobro radica, en la redacción del artículo 80 del CP cuando dice que «los Jueces y Tribunales podrán dejar en suspenso la ejecución de las penas privativas de libertad...». Si hubiese sido intención del legislador extender la suspensión igualmente a las penas accesorias privativas de derechos, no habría efectuado la concreción de «las penas privativas de libertad» y habría utilizado el término «penas» exclusivamente (49). En este mismo sentido, se postula también García Arán con fundamento en lo dispuesto en el artículo 56

(47) En este mismo se han posicionado SÁNCHEZ YLLERA, I., «Comentario al artículo 81», en *Comentarios al Código Penal de 1995*, coord. por Vives Antón, T. S., p. 479; y Bustos Ramírez, J., *Manual de Derecho Penal. Parte General*, 4.ª ed., Barcelona, 55 1994, pp. 557. Algunos autores como Gutiérrez Castañeda modulan este criterio optando al menos de *lege ferenda* por la admisión de un ámbito valorativo por el juzgador. GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A., «Sobre la suspensión condicional de la ejecución de las penas accesorias», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 5, 2004, pp. 1274-1282.

(48) En favor del carácter autónomo de las penas accesorias se posicionan MAGRO SERVET, «La suspensión de la Ejecución de la Penal» en *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y expulsión*, 2.ª edición, Editorial La Ley, Madrid, octubre 2010; GARCÍA ALBERO, R., «Comentario a los arts. 54, 55 y 56», en *Comentarios al Nuevo Código Penal*, dir. Quintero Olivares, G. y coord. Morales Prats, F., 2.ª ed., Pamplona, 2001, pp. 379 y ss; POZUELO PÉREZ, L., *Las penas privativas de derechos en el Código Penal*, Editorial Colex, Madrid, 1998, p. 24; MAPELLI CAFFARENA, B. y TERRADILLOS BASOCO, J., *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3.ª ed., Madrid, 1996, pp. 179 y ss, y BERNAL VALLS, J., «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», en *Revista General de Derecho*, núm. 652-653, 1999, p. 30.

(49) REY HUIDOBRO, L. F., «Problemas de aplicación de las penas accesorias de inhabilitación y de suspensión», *Actualidad penal*, núm. 45-46, tomo 2, 2003, p. 1123.

CP (50), precepto que establece que la pena accesoria sólo se aplica si tiene relación con el delito cometido, previsión que introduce un criterio de valoración propio y distinto de los previstos para la imposición de las penas privativas de libertad (51).

Este es también el criterio mantenido por el Tribunal Supremo y que ya había sido apuntado por el Constitucional respecto de las penas, que conforme al artículo 97 del Texto Refundido de 1973 no eran susceptibles de suspensión, véase STC 209/1993, de 28 de junio (BOE núm. 183, de 2 de agosto) y STC 165/1993, de 18 de mayo (BOE núm. 147, de 21 de junio). Dichas sentencias dictadas hallándose en vigor aun la precedente ordenación penal, dispusieron que el cumplimiento de la pena privativa de derechos que se había impuesto como accesoria a una privativa de libertad, no depende ni puede depender de la situación personal del condenado según este en libertad o en prisión (52).

Con posterioridad, la sentencia de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de STS 950/1999, 19 de Julio (rec. 3362/1998) sienta el criterio de la sala y se acoge a la redacción literal del entonces artículo 80 CP. Se señala que la resolución denegando la extensión de la suspensión de condena a las penas privativas de derechos (suspensión de cargo público) tiene su apoyatura en la Ley, que establece la suspensión de condena únicamente para las «penas privativas de libertad» (artículo 80.1.º del CP de 1995). También con cita en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional considera razonable y constitucionalmente legítimo limitar legalmente la suspensión de condena a las penas privativas de libertad y no extenderla a las privativas de derechos, «dada la distinta naturaleza, así como las características tan dispares de la prisión y de la suspensión de derechos cívicos o inhabilitación para su ejercicio, cualquiera que sea su carácter», por lo que «el distinto tratamiento al respecto de las penas privativas de libertad y de las restrictivas de derechos tienen un fundamento objetivo y racional de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados» (STC 209/1993, de 28 de junio, BOE núm. 183, de 2 de agosto). Concluye así que la condena

(50) GARCÍA ARÁN, M., *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, Thompson Reuters Aranzadi, 1997, p. 103.

(51) A este argumento debe añadirse los antecedentes del precedente Texto Refundido de 1973, que si contenía una previsión expresa sobre este particular en el artículo 97, aunque sólo de las penas de sufragio pasivo y cargo o función pública. Parece claro si el legislador de 1995 hubiera querido que esta última pena quedara también excluida de la suspensión condicional, debería haberla incorporado, de forma que al no haberlo hecho la accesoria mencionada quedaba al margen de la prohibición.

(52) Bien sea dicho que, en dicha jurisprudencia, el Tribunal Constitucional toma en consideración la suspensión de las penas accesorias sólo respecto de las de larga duración.

condicional está concebida exclusivamente «para evitar el probable efecto corruptor de la vida carcelaria en los delincuentes primarios y respecto de las penas privativas de libertad de corta duración, finalidad explícita en el momento de su implantación, mientras que el fundamento de la inelegibilidad en el proceso electoral (pena concreta accesoria impuesta) que acompaña a la privativa de libertad, no está en función del cumplimiento efectivo de la mencionada condena, sino en ese pronunciamiento cuya carga infamante, como máximo reproche social, es la razón determinante de que el así señalado sea excluido del proceso electoral» (STC 165/1993 de 18 de mayo, BOE núm. 147, de 21 de junio). Este criterio fue confirmado por el tribunal constitucional en la STC 221/2001, de 31 de octubre.

Tal línea jurisprudencial, sin embargo, fue matizada al hilo del llamado, caso Alberto Rodríguez, en las conocidas sentencias STC 8/2024, de 16 de enero (BOE núm. 45, de 20 de febrero), y STC 18/2024 de 31 de enero (BOE núm. 53 de 29 de febrero), en el que el Tribunal Constitucional enmendó la plana al Tribunal Supremo, poniendo de manifiesto las consecuencias inicuas que pueden derivarse del mantenimiento de la pena accesoria cuando la pena es degradada por su extrema levedad (53).

En aquel caso, la pena de prisión impuesta se había transformado en multa como consecuencia de las previsiones contenidas en el artículo 71.1 CP, precepto que no admite la rebaja en grado cuando la pena es inferior a tres meses. El Tribunal Supremo admitió la degradación de la pena a la de multa, pero sin hacer extensiva tal pérdida a la accesoria de inhabilitación del diputado requiriendo de su cumplimiento a la mesa del Congreso. Se afirmó expresamente en la sentencia del Supremo que da motivo al recurso de amparo planteado, que: «la sustitución no afecta a la pena accesoria de prisión. [...] Y las penas accesorias son una consecuencia de la privación de libertad, y no de su ejecución». Como señala Cuerda Riezu cuando se intenta averiguar algo más de esta lacónica, pero decisiva conclusión, no hay nada que sirva de ayuda en la sentencia. Solamente podemos recurrir a la afirmación que hace el presidente de la Sala Segunda en su misiva a la presidenta del Congreso al objeto de que dé cumplimiento a la inhabilitación del diputado: «La pena de prisión es el desenlace punitivo asociado a la conducta que se declara probada, sin perjuicio de

(53) Sobre estas sentencias es de especial interés las consecuencias que según Ortega Calderón se derivarían de una interpretación literal del fallo recaído, véase sobre este particular. ORTEGA CALDERÓN, J. L. «La inexistente pena de prisión inferior a tres meses: a propósito de la STC 8/24 de 16 de enero», *Diario La Ley*, núm. 10466, Sección Doctrina, 14 de marzo de 2024.

que a efectos de su ejecución –y sólo a estos exclusivos efectos– se haya acordado su sustitución por una pena de multa» (54).

Conforme a esta interpretación los efectos de la sentencia son los que son, y el hecho de que no pueda darse cumplimiento por un imperativo categórico como es la limitación del tiempo de este tipo de penas, no impide el cumplimiento de la previsión inicialmente prevista (55).

Para Cuerda Riezu, sin embargo, no existe, ninguna norma con rango de ley, ni en el CP ni fuera de él, que determine, como efecto de la condena penal, que la pena accesoria debe ser cumplida aun en el caso de que la pena principal a la que acompaña sea sustituida por otra, que no es privativa de libertad, sino de multa (56). Tampoco la Sala Segunda ha argumentado o motivado esa «vigencia», esa necesidad de cumplimiento, de la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo, más bien se trata de una declaración apodíctica, que por eso mismo carece de fuerza de convicción. Esta pena de inhabilitación especial se ha desnaturalizado por obra del Tribunal Supremo, ya que no es accesoria, pues ni acompaña a una privativa de libertad (artículo 56 CP) ni acompaña a un concreto delito (artículo 57 CP) (57).

La STC 8/2024, de 16 de enero, antes citada, en el apartado segundo de su fallo, declaró la nulidad de la sentencia de la Sala de lo Penal del Tribunal Supremo STS 750/2021, de 6 de octubre de 2021, y del ATS de 15 de diciembre de 2021, pronunciados en la causa especial núm. 21019/2019, en el exclusivo extremo relativo a la referencia contenida en el apartado primero del fallo de la sentencia condenatoria en la que se impone al recurrente «la pena de un mes y quince días de prisión, con la accesoria de inhabilitación especial para el derecho de sufragio pasivo durante el tiempo de la condena»; debiendo mantenerse únicamente la mención a que la pena impuesta es «la pena de multa de noventa días con cuota diaria de seis euros».

(54) CUERDA RIEZU, A., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez», obra cit. p. 5.

(55) CASABO RUIZ contrapone efectos de las penas y «efectos penales», para referirse con esta segunda expresión a lo que Cuerda Riezu prefiere denominar «efectos de la condena» por resultar menos equívoca. Ver «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez», obra cit. pp. 11 y 12. CASABO RUIZ, J., «Comentario al artículo 57», en *Comentarios al Código Penal*, coord. Córdoba Roda, J. y García Arán, M., Editorial Marcial Pons, 2011, p. 11.

(56) CUERDA RIEZU, A., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez». *Diario La Ley*, núm. 9999, Sección Comentarios de jurisprudencia, 28 de enero de 2022, p. 11

(57) CUERDA RIEZU, «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez», obra cit. p. 12.

El Tribunal Constitucional sostuvo entonces una interpretación distinta a la mantenida por el Tribunal Supremo con base fundamentalmente en dos argumentos, en primer lugar, que la pena de inhabilitación es más grave que la pena de multa y, en segundo término, que, de ser así, aplicar la misma pena accesoria cuando se ha desnaturalizado la pena asociada resulta desproporcionado. El Constitucional justificó dicha interpretación afirmando «que los parámetros axiológicos y constitucionales vinculados al principio de proporcionalidad determinan que la afflictividad a dispensar con la respuesta penal, en los casos en que resulta de aplicación el artículo 71.2 CP, debe ser acorde y ajustada a las premisas de la inferior responsabilidad penal que conlleva la disminución por debajo del mínimo legal previsto para cualquier pena de prisión y a la circunstancia de la obligación normativa de renunciar en cualquier caso en esos supuestos a la imposición de una pena de prisión; debiendo proyectarse tales consideraciones sobre la orientación material de la norma». El rechazo del cumplimiento de la medida no atiende a razones de dependencia o ruptura del nexo funcional entre una y otra pena, sino de proporcionalidad de la respuesta penal a la finalidad de la pena degradada.

La referencia a la desproporción, en mi opinión, no responde sólo a la entidad de la pena principal y la accesoria, sino a la finalidad propuesta por una y otra penalidad, pues de atenderse sólo a aquel criterio, la conclusión lógica hubiera sido la rebaja y no la exclusión. La vinculación de la pena accesoria con la principal se encuentra en los fines del cumplimiento de una y otra pena. La eficacia restauradora del orden jurídico de las penas privativas de libertad no se limita al hecho de que la persona sea recluida en prisión, en ocasiones se hace necesario que su eficacia se haga extensiva al ejercicio de sus derechos durante el tiempo de la condena, y esto no sólo para completar el cuadro de proscipciones que deben acompañarse a la privación de libertad, sino por la peligrosidad implícita para el bien jurídico protegido que supone compatibilizar la libertad con el ejercicio de determinados derechos.

IX. TIEMPO DE CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS ACCESORIAS DESVINCULADAS DE LA PRINCIPAL

Como hemos visto la tesis dominante en la doctrina y la jurisprudencia es aquella que sostiene el carácter autónomo de las penas accesorias, manteniéndose su vigencia incluso cuando se haya acordado la suspensión de la pena o cuando directamente esta haya sido suprimida.

La pregunta que se plantea es la de si suspendida la pena de privación de libertad cómo y cuándo ha de llevarse a efecto el cumplimiento de la pena accesoria. Se ha discutido así, si para el cumplimiento de la pena accesoria ha de esperarse a la remisión de la pena, o si debe practicarse al tiempo del plazo de prueba, o si por el contrario puede iniciarse su cumplimiento con anterioridad con la sola firmeza de la sentencia. Por otra parte, caso de que sea revocada la suspensión si por este hecho se reactiva igualmente la accesoriidad que eventualmente había sido pospuesta.

De ordinario los servicios de ejecutorias practican en una misma diligencia las penas privativas de libertad y las penas accesorias haciendo extensivas las previsiones para la liquidación de condena para ambas penas. Una de las razones, que justifica este posicionamiento es las previsiones contenidas en el artículo 6.2 de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General que previene que son inelejibles los condenados por sentencia firme, a pena privativa de libertad, en el período que dure la pena. De llevarse a efecto en un tiempo distinto se produciría la paradoja de que dos personas condenadas por unos mismos hechos estarían sometidos a una pena de distinta duración.

El problema se presenta en aquellos supuestos en que se retrasa la entrada en prisión o se defiere su cumplimiento, llevándose a efecto el cumplimiento de la pena accesoria con independencia de la pena principal.

De ser así la primera cuestión que se plantea es cual sea la duración de la pena. En principio y conforme a las previsiones contenidas en el artículo 33 apartado sexto la duración de las penas accesorias es la que respectivamente tenga la pena principal, excepto lo que dispongan expresamente otros preceptos de este código.

De este modo, y conforme a la literalidad del primer aserto del precepto citado una de las soluciones posibles es estimar que la duración de la pena accesoria se corresponde con el mismo término asociado a la pena privativa de libertad suspendida o sustituida, practicándose una liquidación de condena distinta de la pena principal y por un periodo de igual duración de aquella. Tal interpretación a mi modo de ver resulta especialmente perturbadora en el caso de que remitida la pena principal por el transcurso del tiempo el penado deba seguir cumpliendo la condena accesoria desligado de la pena principal. Si hemos señalado que la razón de ser de la pena accesoria es conjurar el peligro inherente de reincidencia durante el tiempo de cumplimiento, ninguna razón justifica la pervivencia de esta medida cuando el penado ya se encuentra reinsertado.

Otra de las soluciones posibles es hacer extensivas las privaciones de derechos en que consiste la pena accesoria durante el periodo de prueba, asimilando este último a la condena misma. De hecho, en el caso por lo menos de las prohibiciones del artículo 57 no existe previsión de que estas penas tengan una duración determinada. Pero es que además una interpretación sistemática de los condicionantes implícitos a la suspensión de las penas nos abocan a entenderlo así. La resolución que acuerda la suspensión exige una nueva valoración de las prohibiciones contempladas en el artículo 57 y en general del cumplimiento de cualesquiera penas accesorias, y de ordinario, fija restricciones de la misma naturaleza y del mismo alcance durante el tiempo de prueba. Desde mi punto de vista resultaría manifiestamente perturbador el cumplimiento simultáneo de unas mismas medidas y durante un mismo tiempo. En todo caso de estar a una interpretación literal de la norma, que desde luego no suscribo, sería exigible cuando menos tener presente a efectos de compensación del cómputo. Lo razonable, sin embargo, es que en el auto de suspensión se fije el contenido y alcance de las penas accesorias de prohibición de aproximación o cualesquiera otras de igual naturaleza y que se adapte al nuevo modo de cumplimiento.

Se plantea por último el caso de que la suspensión sea revocada y que el tribunal acuerde el cumplimiento de la pena misma de prisión. De estimar que el periodo de cumplimiento se produce al margen del periodo de la suspensión de la condena, se daría la paradoja de que durante el tiempo de cumplimiento de la pena privativa de libertad no habría objeción a que el penado pudiese acercarse a la víctima caso de acceder a la libertad condicional o durante el disfrute de un permiso.

En todos los casos el cumplimiento de la pena accesoria presenta una dependencia mayor o menor con la pena principal, de suerte que la aplicación de la pena accesoria al margen de la principal presenta siempre un carácter excepcional no acorde a la finalidad buscada por el legislador. Como hemos visto, la aplicación de las previsiones contenidas en el artículo 6 de la LOGE, que prevé la incompatibilidad de la situación de sujeción especial del interno en un establecimiento penitenciario con el ejercicio de un cargo público, no resuelve todos los problemas y puede resultar discriminatorio para el interno que ha cumplido dos veces con las mismas limitaciones, una vez como pena accesoria y otra como consecuencia necesaria de su condición de interno.

X. MODO DE CUMPLIMIENTO DE LAS PENAS ACCESORIAS DESVINCULADAS DE LA PENA PRINCIPAL

Como hemos puesto de manifiesto son muchas las razones que abogan por el carácter anómalo del cumplimiento de la pena accesoria al margen de la pena principal, siendo fundamentalmente tres las razones que hacen especialmente perniciosa esta interpretación:

— De una parte, la irregularidad que implica la sumisión a unas medidas que de ordinario no contribuyen a los fines de la pena privativa de libertad, y del que en muchos casos puede resultar desproporcionado su cumplimiento en comparación con la levedad de la pena subsistente, como ya puso de manifiesto el tribunal constitucional en las citadas STC 8/2024 de 16 de enero (BOE núm. 45, de 20 de febrero), y STC 18/2024 de 31 de enero (BOE núm. 53, de 29 de febrero), sentencias en el que el constitucional advirtió de las consecuencias inicuas que pueden derivarse del mantenimiento de la pena accesoria cuando la pena principal es degradada.

— En segundo lugar, la dificultad de compaginar el cumplimiento de la pena accesoria con los condicionantes impuestos en el auto de suspensión o de libertad condicional que habrán de dar lugar sino a la duplicidad de las medidas, cuando menos a subordinar las penas accesorias a la consecución de los fines de la suspensión de la condena alterando su condición propia.

— Por último, se presentan las dificultades que se derivan del hecho de que el penado incumpla su compromiso de no volver a delinquir, de modo que deba darse cumplimiento a la pena de prisión inicialmente pospuesta, con la dificultad añadida que en este tiempo la medida privativa de libertad se lleva a efecto sin previsión alguna en relación con las penas accesorias, penas que precisamente han sido especialmente dispuestas por el legislador para conjurar el peligro añadido que pueden resultar en este tiempo de cumplimiento de la condena.

En opinión de quien suscribe estas líneas un cumplimiento al margen de la pena principal, exige una reconsideración de la pena y adecuar su cumplimiento conforme a las previsiones contenidas en el artículo 83 en sus apartados 2.º, 3.º y 41 que previenen expresamente la necesidad que las obligaciones y deberes no resulten excesivos o desproporcionados. De no entenderse así, impediría que el juzgador ejerciera las facultades de modulación de las penas en atención a la modificación de las circunstancias que se contiene en el artículo 85 del CP y que resultan consubstanciales al instituto de la suspensión.

Como tiene señalado la jurisprudencia, una pena accesoria cumplida de forma independiente se convierte en una principal distinta de la que fue contemplada inicialmente en sentencia, por lo que exige ser reelaborada conforme a las nuevas circunstancias del caso. Esto no significa que deba extinguirse de forma inopinada por falta de conexión con la principal, como ha sido postulado por Silva Sánchez y otros autores, la pena es la que es y debe ser cumplida en sus estrictos términos, no hacerlo supondría separarse de la voluntad de castigo del legislador. El Código Penal contiene herramientas bastantes para llevar a efecto esta valoración, como se prevé específicamente en los citados preceptos que regulan la suspensión de la condena, pero incluso en el caso de que este trámite no exista como es el caso de degradación de la pena, esto no quita para que deba llevarse a efecto este trámite de adaptación antes que proceder directamente a despenalizar la pena impuesta.

XI. LA PRESCRIPCIÓN DE LAS PENAS ACCESORIAS

A lo largo de este trabajo hemos podido comprobar el carácter relativo de la dependencia de las penas accesorias y como en la práctica el funcionamiento de cada pena puede producirse y de hecho se produce al margen del cumplimiento de la otra pena contemplada. Esta consideración nos aboca a preguntarnos cual sea el tiempo necesario para la prescripción.

Tres son las cuestiones que abordaremos. La primera pregunta que se nos viene a la mente es cuál sea el plazo de prescripción, si el correspondiente a la naturaleza de la pena o si debe estarse al establecido para la pena principal que como ha quedado indicado será determinante para fijar la duración de la accesoria. De otra parte, determinado cual sea este plazo, si debe darse una consideración conjunta a ambas penas de manera que la apreciación del plazo mayor excluya el de la penalidad menor. Y, por último, abordaremos, la cuestión de la interrupción del cómputo por el hecho del cumplimiento de cualesquiera de las penas consideradas que se presenten en relación de subsidiariedad.

Respecto de la primera cuestión, atendido el carácter de relativa accesoriidad que resulta predominante en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, resulta por descontado que debe estarse a la naturaleza de la pena aplicable. Así salvo que se trate de la pena de inhabilitación (quince o veinte años según exceda de diez o seis años) habrá de estarse a la gravedad de la pena, diez años para las penas graves, y cinco para las menos graves y un año para las penas leves. Debe tenerse presente que respecto de las penas accesorias el artículo 33, a diferencia por ejemplo

de la responsabilidad subsidiaria, no contiene una remisión a la penalidad correspondiente a la pena personal sustituida. Se dice que tendrá la misma duración, pero no se dice que tenga la misma naturaleza, como si ocurre en el caso de la responsabilidad subsidiaria que se contempla en el apartado quinto del indicado precepto (58).

Cuestión más compleja es la aplicación conjunta del instituto de la prescripción, de manera que la apreciación de la pena mayor excluya la apreciación de la penalidad en la correlativa accesoria o principal. La regla general en materia de acumulación de penas es que la consideración conjunta de dos penas no supone el surgimiento de una pena nueva, sino que las impuestas conservan su individualidad en orden a la apreciación de los plazos de prescripción (59). La jurisprudencia viene señalando en este sentido que hay que «estar a la pena impuesta y no al resultado del límite máximo, cuyo sentido es el de favorecer al reo y no computarlo como pena, que supondría un perjuicio al alargar el plazo prescriptivo como si de un delito más grave se tratara. Tal artificiosa interpretación, ni la prevé la ley penal, ni da base para ello» (STS 543/2001, 29 de marzo, rec. 2613/1999). De este modo, una cosa es el plazo de prescripción de la pena, la propia del delito o delitos individualmente considerados, y otra el límite en el cumplimiento sucesivo de la pena (60).

(58) Ortega Calderón estima, sin embargo, que este criterio quiebra como consecuencia de la línea jurisprudencial que nace de la STC 8/2024, de 16 de enero, «pues a diferencia de la situación anterior en la que impuesta una pena de prisión inferior a tres meses sólo ésta marcaba el plazo de prescripción, y aún con el silencio legal sobre si debía considerarse como pena menos grave sometida un plazo de prescripción de cinco años o bien pena leve, con un plazo de prescripción del año, ahora según se opte por una u otra pena alternativa, así será el plazo de prescripción». El propio autor precisa, no obstante, que «no parece que las consecuencias generadas sean excesivamente compatibles con la previsibilidad interpretativa a la que pretende responder la solución dada por la STC 8/24, pues es difícil imaginar que el operador jurídico anticipara esas consecuencias alternativas, respecto de las que, es preciso recordar, la sentencia que nos ocupa guarda silencio». Véase, ORTEGA CALDERÓN, J. L. «La inexistente pena de prisión inferior a tres meses: a propósito de la STC 8/2014, de 16 de enero», *Diario La Ley*, núm. 10466, Sección Doctrina, 14 de marzo de 2024. Tal interpretación se nos antoja exorbitante en la medida que el Constitucional no pretende rectificar la línea jurisprudencial seguida por el Tribunal Supremo hasta entonces, limitándose su actuación a corregir los excesos producidos.

(59) Como apunta Téllez Aguilera, en nuestro Derecho histórico, sólo el Código penal de 1928 introdujo una regla que preveía la acumulación conjunta de las penas, al disponer el artículo 202 que «en el caso de haber sido condenado el reo a diversas penas, el plazo de prescripción se computará ateniéndose a la más grave», regla que desapareció en los textos punitivos posteriores. TÉLLEZ AGUILERA, A. «La prescripción de las penas. Un estudio a la luz de la reciente doctrina del Tribunal Constitucional (STC 97/2010, de 15 de noviembre)» *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 85, 2011.

(60) Véase la sentencia de la Sala 2.^a STS 543/2001, de 29 de marzo (3733/2019), ponente José Ramón Soriano Soriano, ECLI: ES: TS:2001:2604.

Este criterio jurisprudencial firmemente asentado, no cabe, sin embargo, hacerlo extensiva a las penas accesorias. Respecto de estas penas la mayoría de los autores estiman que la pena de referencia ha de ser siempre la correspondiente a cada una de las principales impuestas, que operan de forma independiente en su prescripción, arrastrando cada una de ellas a sus correspondientes penas accesorias, al ser estas vicarias de aquellas (61).

El hecho es, que, si bien la consideración conjunta es mayoritaria en la jurisprudencia, la vinculación de la principal sobre la accesoria no siempre ha sido tenida en cuenta y en ocasiones se ha atendido a la gravedad de la penalidad mayor del conjunto entre lo accesorio y lo principal. Así, en la STS 568/2001 de 6 de julio (rec. 1167/1999) se dio por sentado que la penalidad mayor de la accesoria excluía la apreciación de la prescripción de la pena principal. En aquel caso, se estimó que la apreciación de la accesoria de inhabilitación especial cuyo plazo de prescripción era de quince años, excluía la prescripción de la pena principal cuyo plazo de prescripción era cuantitativamente mucho menor.

Desde luego este criterio es el predicable de las prohibiciones contenidas en el artículo 56 del Código Penal, resultando más dudoso respecto del caso de las penas del artículo 57. Respecto de estas penas como afirma Téllez Aguilera la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado que se trata de una «pena accesoria impropia», debido a que su imposición se vincula no a otra pena sino a determinados delitos y circunstancias, y que su duración puede exceder con creces a la de la pena principal. Por tales razones la doctrina mayoritaria entiende que en este caso su régimen prescriptivo debe ser independiente y, por tanto, dadas sus peculiaridades, deberá operar como si de una pena principal se tratara. Tal interpretación vendría corroborado según el citado autor, por la finalidad de protección de la víctima, «razones víctima-dogmáticas harían pertinente dicha interpretación» afirma el indicado autor (62). El problema sería determinar el momento inicial de cómputo de esta pena, cuestión que como veremos a continuación está estrechamente vinculada a la apreciación del posible cumplimiento sucesivo de una y otra pena.

En relación con esta cuestión se ha suscitado también la duda de si es posible la paralización del cómputo del tiempo de prescripción del con-

(61) RAMOS GANCEDO, D., «Comentarios al artículo 133 del Código penal», en VV. AA. dir. por CONDE-PUMPIDO TOURÓN y coord. por López Barja de Quiroga, *Comentarios al Código penal, tomo II*, ed. Bosch, Barcelona, 2007, p. 991). También en este sentido TÉLLEZ AGUILERA, A. «La prescripción de las penas. Un estudio a la luz de la reciente doctrina del Tribunal Constitucional (STC 97/2010, de 15 de noviembre)» *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 85, 2011, p. 3.

(62) TÉLLEZ AGUILERA, A., «La prescripción de las penas...», obra cit., p. 3.

junto de las penas por el hecho de la interrupción de la pena principal o de la accesoria. La tesis tradicional, como hemos visto en el caso de la STS 568/2001 de 6 de julio (rec. 1167/1999), es que el cumplimiento de cualesquiera de las penas, principales o accesorias determinaba la interrupción del plazo del conjunto de las penas conjuntamente consideradas.

Esta interpretación debe ser revisada tras la reforma operada del artículo 134 CP por LO 1/2015, de 30 de marzo, que introduce junto al supuesto de interrupción de la prescripción el régimen de suspensión del cómputo. Hasta esta reforma la jurisprudencia y la doctrina venían entendiendo que el cumplimiento de la pena interrumpía el cómputo. Así la Consulta 1/2012 de la FGE, recogía que no cabría la prescripción cuando la pena se está precisamente ejecutando conforme le ordena la norma: «... Lo esencial, por tanto, es determinar cuáles son los actos constitutivos de verdadero cumplimiento que tienen, tal y como reconoce el Tribunal Constitucional, la virtualidad de interrumpir el transcurso del plazo de prescripción...», lo que precisamente encaja con las aseveraciones de la STC 97/2010, de 10 de febrero (rec. 1356/2009) y otras, que considera viable la existencia de causas «implícitas» de interrupción en la propia regulación positiva (aunque el texto de los Arts. 133 v 134 CP no las describen específicamente). Entre estas precisamente, y según las indicadas sentencias del TC, se encontraría el cumplimiento de la pena: «el cumplimiento de la pena es una causa de interrupción que no está expresamente enunciada sino implícitamente contenida en el literal del artículo 134 del texto punitivo (FJ 49)». En este sentido y como hemos visto la STS 568/2001 de 6 de julio (rec. 1167/1999), el Tribunal Supremo declaró que el cumplimiento de la pena de inhabilitación excluía la apreciación de la pena en su conjunto.

Tales argumentos deben decaer definitivamente tras la entrada en vigor de la reforma de 1/2015, en la cual se da nueva redacción al artículo 134 que incorpora junto al tradicional supuesto de interrupción del cómputo, el supuesto de la suspensión de la prescripción de la pena, haciendo previsión de su aplicación a dos concretos supuestos: durante el período de suspensión de la ejecución de la pena y durante el cumplimiento de aquellas penas cuando no permitan un cumplimiento sucesivo.

Por consiguiente, y a diferencia de la legislación precedente en el que la jurisprudencia venía reconociendo como causa de suspensión del cómputo el hecho del cumplimiento, con la reforma esta causa de suspensión se acota a los supuestos que no sea posible el cumplimiento sucesivo al que se refiere el artículo 75, no siendo en principio el caso de las penas accesorias que como hemos visto pueden y deben cumplirse en principio al margen del resto de las penas contempladas en la condena.

Pero si esto es así, debe tenerse presente también los eventuales conflictos que hemos venido señalando para el caso de que la pena se cumpla de forma autónoma. En estos casos el cumplimiento de las penas accesorias al margen de la principal puede coincidir con las penas de libertad vigilada y con los condicionantes propios de la suspensión de las penas. Cuando esto sucede no cabe reconocer la posibilidad de cumplimiento sucesivo que hemos aludido y se hace imperioso atrasar el inicio del cumplimiento de aquellas a las resoluciones que acuerden la suspensión de condena o la que aprueba la medida de libertad vigilada.

De este modo, habrá que distinguir aquellas penas accesorias en las que de algún modo su cumplimiento se ve modificado como consecuencia de la necesidad de reevaluar su contenido, tanto si lo es por la sustitución de aquel por otras medidas como la libertad vigilada o la expulsión del territorio, o por los condicionantes impuestos en el auto de suspensión de las penas privativas de libertad.

XII. CONCLUSIONES

La cuestión de fondo responde como hemos venido apuntando al carácter instrumental de las penas accesorias y la función que ejercen en el seno del proceso. Su naturaleza si bien les aproxima más a las medidas de seguridad que a las penas propiamente dichas lo es a los fines propios del cumplimiento de la condena. La referencia a que su duración será la misma de la pena principal, no atiende tanto a los criterios dosimétricos contenidos en el artículo 66 del CP, como a la especial posición del sujeto durante el cumplimiento de la condena. Se explica así que tratándose de las prohibiciones del artículo 57 el propio código penal fije la fecha máxima de su cumplimiento efectivo, pero no indica el momento inicial, sólo el final que se hará efectivo por un tiempo superior entre uno y diez o uno y cinco años a la pena de prisión impuesta.

Se entiende así también que su apreciación no es consecuencia de la antijuridicidad de la conducta, sino de la propia peligrosidad que redunde de la falta de reinserción del reo. Si se estima y presume que el reo no estará reintegrado al tiempo del cumplimiento del licenciamiento y aún después hay peligro de reincidencia, es también claro que el peligro para la víctima ha de prevalecer y las medidas en orden a su protección son necesarias y pertinentes.

Como señala Gutiérrez Castañeda para determinar el grado de dependencia existente entre las penas accesorias y la principal a la que acompañan, es preciso analizar, por un lado, si las funciones desempe-

ñadas por las penas accesorias son independientes de las de la pena principal o si, por el contrario, se encuentran vinculadas a éstas, y por otro lado si la existencia de funciones independientes permite o no afirmar la autonomía de las penas accesorias respecto de la principal en la fase de ejecución (63).

En este sentido Manzanares Samaniego estima que «la falta de efecto intimidativo para quienes están dispuestos a arriesgar la propia libertad hace que ni la amenaza de la pena privativa de derechos, ni su imposición en la condena ni su ejecución posterior, sirvan como fuerza paralizante de las inclinaciones criminales de los miembros de una comunidad» (64). Dicho lo cual, lo que parece claro es que la accesoriedad que se describe en los artículos 54 a 57 del Código Penal, resulta algo distinto a la que se predica del resto de las medidas restrictivas de derechos y responde a principios de distinta naturaleza derivados de la apreciación de una conducta tendencial del agente.

Mas si su aplicación responde a razones de peligrosidad y prevención especial, a diferencia de las medidas de seguridad su cumplimiento está vinculado a la condena misma, careciendo de objeto cuando se ve desligada del cumplimiento de la pena principal. Cuando se produce este hecho, el mantenimiento de las penas accesorias resulta manifiestamente anómalo resultando imprescindible una reconsideración de los fines propuestos. En realidad, en estos casos las penas accesorias se desnaturalizan y en muchos casos se confunden con otro tipo de medidas como son los condicionantes impuestos para la suspensión de la pena o las propias medidas de libertad vigilada, pero no cabe descartar este efecto en cualesquiera otros supuestos en que la pena accesoria se desliga de la principal. Por todo lo cual, siempre que se desvinculen de la condena, su cumplimiento autónomo, al margen de otras penas, hace indispensable una reconsideración y valoración de las finalidades propuestas inicialmente en sentencia.

XIII. BIBLIOGRAFÍA

BERNAL VALLS, J.: «Las penas privativas de derechos en el nuevo Código Penal», en *Revista General de Derecho*, núm. 652-653, 1999.

(63) GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A., «Sobre la suspensión condicional de la ejecución de las penas accesorias». *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 5, 2004, pp. 1274-1282.

(64) MANZANARES SAMANIEGO, J. L., «Las penas accesorias», en *Comentarios al Código Penal*, edición núm. 1, *La Ley*, Madrid, 2016.

- BERNASCONI, C.: «*Penas Accesorias en el ordenamiento jurídico italiano*». *Revista Estudios Jurídicos. Segunda Época*, 23, e7846. 18 de abril de 2023. <https://doi.org/10.17561/rej.n23.7846>.
- BUSTOS RAMÍREZ, J.: *Manual de Derecho Penal*. Parte General, 4.ª ed.: Barcelona, 1994.
- COLINA OQUENDO, P.: «Comentario artículo 56», en *Código Penal concordado con jurisprudencia sistematizada y leyes penales especiales y complementarias*, coord. Rodríguez Ramos, L.: Rodríguez-Ramos Ladaria, G y Rodríguez De Miguel Ramos, J.: 7.ª edición, Editorial La ley, 2023.
- CUERDA RIEZU, A.: «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo que propició el cese como Diputado de Alberto Rodríguez». *Diario La Ley*, núm. 9999, Sección Comentarios de jurisprudencia, 28 de enero de 2022.
- DE LAMO RUBIO, J.: *Penas y medidas de seguridad en el nuevo código*, Ed. Bosch, Barcelona, 1997.
- GARCÍA ALBERO, R.: «Comentario a los arts. 54, 55 y 56», en Quintero Olivares, G. (dir.) y Morales Prats, F. (coord.), *Comentarios al Nuevo Código Penal*, 2.ª ed.: Pamplona, 2001.
- GARCÍA ARÁN, M.: *Fundamentos y aplicación de penas y medidas de seguridad en el Código Penal de 1995*, Thompson Reuters Aranzadi, 1997.
- GUTIÉRREZ CASTAÑEDA, A.: «Sobre la suspensión condicional de la ejecución de las penas accesorias». *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 5, 2004, pp. 1274-1282.
- HERNÁNDEZ GARCÍA, J.: «Comentario al artículo 57 del Código Penal», en la obra colectiva *Comentario al Código Penal, 1er tomo*, dir, Cuerva Arnau, M. L. y coord. Raga i Vives, A. 1.º tomo, Edit. Tirant Lo Blanc, Valencia, 2025, pp 509- 526.
- LEAL MEDINA, J.: «La prohibición de residir y de acudir a determinados lugares: medida de seguridad, pena principal, pena accesoria, medida cautelar o posible obligación en el caso de ejecución de las penas privativas de libertad», *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 7, 2001, pp. 1303-1310.
- MAGRO SERVET, V.: «Praxis jurisprudencial sobre el delito de quebrantamiento de condena o medida cautelar del artículo 468 CP», *Diario La Ley*, núm. 10015, Sección Doctrina, 22 de febrero de 2022.
- MAGRO SERVET, V. y SOLAZ SOLAZ, E.: «La suspensión de la Ejecución de la Penal» en *Manual práctico sobre la ejecución penal. Las medidas alternativas a la prisión: suspensión, sustitución y expulsión*, edición n.º 2, Editorial La Ley, Madrid, octubre de 2010.
- MANZANARES SAMANIEGO, J. L.: «Las penas accesorias», dentro del libro *Comentarios al Código Penal*, edición núm. 1, La Ley, Madrid, 2016.
- «La prescripción de las penas y las medidas de seguridad», en *Diario La Ley*, n.º 7193, 10 de junio de 2009.
- «Comentario al artículo 133 del Código penal (*La Ley 3996/1995*)», en *Código penal. Doctrina y Jurisprudencia, tomo I*, VV. AA. (Dirigidos por Cándido Conde-Pumpido Ferreiro), ed. Trivium, Madrid, 1997.

- MAPELLI CAFFARENA, B.: «Las penas accesorias o la accesoriedad punitiva» *Revista de estudios penitenciarios*. Extra 1, 2006 (Ejemplar dedicado a: Homenaje al profesor Francisco Bueno Arús), pp. 59-74.
- MAPELLI CAFFARENA B. y TERRADILLOS BASOCO, J.: *Las consecuencias jurídicas del delito*, 3.^a ed.: Madrid, 1996.
- MARINUCCI, G.- DOLCINI, E.: *Manuale di diritto penale. Parte generale. Le sanzioni penali*, cap XIII Giuffrè, 5.^a Edición, 2012, pp. 627-634.
- ORTEGA CALDERÓN, J. L.: «La inexistente pena de prisión inferior a tres meses: a propósito de la STC 8/24 de 16 de enero». *Diario La Ley*, núm. 10466, 14 de marzo de 2024, Las Rozas de Madrid, 2024.
- PÉREZ RIVAS, N.: «Sanciones orientadas a la protección de la víctima la pena de alejamiento», *Revista Derecho*, vol.24, núm. 2:21-57 (Xullo-Diciembre, 2015) USC, Santiago, 2015.
- «La pena de prohibición de comunicarse con la víctima en el Código Penal de 1995, regulación y propuestas de *Lege Ferenda*», *Revista Electrónica de Derecho de la Universidad de La Rioja (REDUR)*, 13 de diciembre de 2005, pp. 145-159. <https://doi.org/10.18172/redur.4177>.
- POZUELO PÉREZ, L.: *Las penas privativas de derechos en el Código Penal*, Madrid, 1998, p. 24
- RAMOS GANCEDO, D.: «Comentarios al artículo 133 del Código penal», en *Comentarios al Código penal, tomo II*, dir. Conde-Pumpido Tourón, coord. López Barja de Quiroga, ed. Bosch, Barcelona, 2007.
- REY HUIDOBRO, L. F. «Problemas de aplicación de las penas accesorias de inhabilitación y de suspensión» *Actualidad Penal*, núm. 45, Quincena del 1 al 14 dic. 2003, ref. XLIV, tomo 3, pp. 1123-1149.
- SÁNCHEZ YLLERA, I.: «Comentario al artículo 81», en *Comentarios al Código Penal de 1995, tomo I*, coord. por Vives Antón, T. S. (coord.), Tirant lo Blanc, 1996.
- SANTOS REQUENA, A. A.: *La imposición de medidas de seguridad en el proceso penal*, Granada, 2001.
- SERRANO BUTRAGUEÑO, I.: «De las penas accesorias», en *Código Penal de 1995 (Comentarios y jurisprudencia)*, Editorial Comares, Granada, 1998.
- SILVA SÁNCHEZ, J. M.: «La suspensión condicional de la ejecución de la pena principal privativa de libertad y la pena accesoria de inhabilitación especial para el ejercicio de profesión u oficio», *Actualidad Penal*, 1999, pp. 751-759.
- TÉLLEZ AGUILERA, A.: «La prescripción de las penas. Un estudio a la luz de la reciente doctrina del Tribunal Constitucional (STC 97/2010, de 15 de noviembre)», *La ley penal: revista de derecho penal, procesal y penitenciario*, núm. 85, 2011.
- VALEIJE ÁLVAREZ, I.: «La regulación de las penas accesorias en el Código Penal de 1995», *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, tomo 60, fasc/mes 1/2007, pp. 243-276.
- *De las penas accesorias a las penas complementarias: la descripción de un proceso legislativo inacabado*. Edit. Tirant l Blanch, Valencia 2021.