

El Vocal que suscribe el presente voto particular, considera que el informe emitido por la Comisión de estudios e informes del Consejo General del Poder Judicial, debió realizar las siguientes consideraciones

1) Respecto al tratamiento penal y penitenciario del proyecto en cuanto al incremento de penas y al cumplimiento íntegro de las mismas y al menos de 40 años.

Sin perjuicio de la mas elemental observación respecto a la utilidad de la modificación legislativa, cuando aún se desconocen los efectos que produce la actual regulación de los arts. 76 y 78 del código penal de 1995, la presente regulación solo merece la calificación de oportunista y basada en criterios de un derecho penal reivindicativo, criterio este proscrito como valor absoluto por la Constitución en su artículo 25 al considerar la reinserción social como un valor constitucional en la línea de los pensadores del correccionalismo penal desde el profesor Dorado Montero y desde las figuras de D^a Concepción Arenal o D^a Victoria Kent quienes defendieron desde los albores del siglo pasado por un derecho penal y penitenciario que diera la oportunidad de reinserción social al penado, y así Victoria Kent, en 1.932, decía "*no creo en los castigos ni en las prisiones. Es necesario encarcelar a ciertos hombres, claro está, para proteger a la sociedad, pero una vez que hemos encarcelado al hombre, tenemos que trabajar contra la prisión, lo que quiere decir, proteger al prisionero contra la prisión*"; de modo que la actual reforma nos aboca a, un paso atrás de unos cien años de esfuerzo por lograr humanizar el derecho penal y de educar ala sociedad que la búsqueda del castigo al delincuente debe ir unida a otorgarle la posibilidad de volver a formar parte de la sociedad libre y democrática de cuyas reglas había abdicado. Por ello, este paso atrás de cien años, no solo afecta al derecho penal y penitenciario sino a la pedagogía social encaminada a construir una sociedad democrática libre, humanizada en sus formas de castigo y sin miedo a otorgar otra oportunidad al delincuente. Esto debería haberse expresado en el informe del Consejo, porque responde a los valores constitucionales y en particular al del artículo 25 de la misma, y es por ello por lo que el informe del Consejo debería haber alertado de las siguientes razones:

I) De legalidad constitucional.

El informe del Consejo debería haber puesto de manifiesto que el contenido del proyecto, y en particular la redacción de los artículos 76 y 78 del código penal, son susceptibles de vulnerar preceptos constitucionales.

1).- En efecto, la novedad introducida por el proyecto en el artículo 76, radica en los dos párrafos, c) y d), que se añaden al apartado 1, y consiste en aumentar el período de *cumplimiento* efectivo de las condenas en estos casos hasta 40 años, cuando el sujeto haya sido condenado por dos o más delitos, y al menos dos de ellos estén castigados por la ley con pena de prisión superior a 20 años, o por dos o más delitos de terrorismo y alguno de ellos esté condenado por la ley con pena de prisión superior a 20 años.

2).- En cuanto a la redacción dada al artículo 78, cabe decir que:

a) Suprime en su número 1 de la necesidad de motivar la *peligrosidad criminal del penado*, que supone que la decisión judicial no tiene que ser *motivada*, lo que pugna con la jurisprudencia general del Tribunal Constitucional, o la motivación, que no se exige expresamente, no se sabe a qué circunstancias habrá de ir referida, porque obviamente la mera consideración de que la pena a cumplir resulta inferior a la mitad de la suma total de las impuestas no es un requisito suficiente para determinar si procede o no la aplicación de este artículo 78; y de otra parte,

b) Cuando el acuerdo del Tribunal sentenciador, que hasta aquí era potestativo, se convierte en preceptivo, en el apartado 2, en los casos en que se trate de los supuestos de acumulación previstos en los párrafos a) a d) del apartado 1 del artículo 76. Tal carácter preceptivo lo es en todos estos casos, y no sólo en los de terrorismo (o en los de otros delitos particularmente graves en la situación criminológica española actual), y por último

c) También, cuando excluye absolutamente a determinados delincuentes como establece el número 3, y elimina la posibilidad de aplicación de las normas generales de cumplimiento, (o lo pone en 30 años como dice el proyecto en su p. 14).

Este tratamiento del proyecto, no parece conforme al principio de intervención mínima. Y es aquí donde aparecen esas dudas de constitucionalidad que deberían haberse expuesto en el informe del Consejo.

Estas dudas se pueden expresar en que una pena efectiva de 40 años abarcará en la mayor parte de los casos la totalidad de la vida del condenado y se convertirá de hecho en una *cadena perpetua*, obligando a reflexionar sobre la constitucionalidad de esta pena, a la luz del artículo 15 de la Constitución, que prohíbe las penas o tratos *inhumanos o degradantes*. Debería haberse expuesto que el anteproyecto, y en particular en lo referente a estas condenas que rebasan en ocasiones la cronología de una vida humana vulneran los principios constitucionales de reeducación y

reinserción social -art. 25.2 CE-, la dignidad -art. 10 CE- y la proscripción de tratos inhumanos y degradantes -art. 15 CE-. Y no sólo estos, pues el art. 10 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos de 16 de diciembre de 1966, proclamado y adoptado por la asamblea General de las Naciones Unidas, (Resolución 2.200 a (XXI); vigente en España desde 27.7.77. BOE 103 de 30.4.1977), establece que el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados, -(resoluciones de 31 de julio de 1957 y 13 de mayo de 1977 sobre reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos, aprobada en el I Congreso de las Naciones Unidas sobre prevención Económica y social y tratamiento del delincuente de Ginebra 1955). Su art. 58. establece que "El fin y justificación de las penas y medidas de privación de libertad son, en definitiva, proteger ala sociedad contra el crimen. Solo se alcanzará este fin si se aprovecha el período de privación de libertad para lograr, en lo posible, que e1 delincuente una vez liberado no solamente quiera respetar la ley y proveer sus necesidades, sino también que sea capaz de hacerlo" lo que es cuestionable con una pena de 40 años que puede llevar a la destrucción del ser humano como ser social.

Cierto es que el art. 25.2 CE no contiene un mandato normativo de carácter vinculante. Pero no está la discusión, en lo que se refiere al informe que ha de evacuar el Consejo, en si se trata de un mero "principio constitucional orientador de la política penitenciaria" (SSTC 21.1.87, 15,2 88, 4.2.91) o si se trata de un auténtico derecho fundamental lo que ciertamente se ha rechazado por la doctrina constitucional hasta la fecha. Más bien el informe debería alertar que sea cual fuera la naturaleza del fin último de la pena y el orden de prevalencia de sus fines (resocializadores, preventivo generales, etc) la orientación de las penas contenida en el mandato constitucional no se refiere a la expresión de las finalidades de la pena, retribución o prevención, sino que constituye un principio que se erige como límite último infranqueable proscriptor de cualquier posible situación penal que excluya materialmente a priori cualquier mínima posibilidad de reeducación y reinserción social.

Desde esta perspectiva la reinserción y la reeducación proclamadas en el art. 25. 2. CE obligan al legislador y al aplicados del derecho a diseñar una política legislativa y a la interpretación de la norma ,legal, respectivamente, que tengan en cuenta que el penado deberá retornar a la libertad. Por ello, la preparación para la vida en libertad a lo largo del cumplimiento de la condena como "mínimum innegociable" (STC 112/96) quedaría vaciado de contenido constituyendo una burla al mandato constitucional si por la excesiva duración de la condena la libertad resultase ilusoria o por producirse tan tarde y con consecuencias tan penosas para el sujeto llegara a constituir un trato inhumano degradante. Situados en penas tan extensas, se puede afirmar que la pena no cumple ya ninguna función preventivo general ni preventivo especial, ni tiene virtualidad para producir efectos reeducadores o resocializadores (STS 14.3.1998). Según señalan las sentencias del TS 15.2.96 y 18.7.96, el art. 25.2 CE tiene un alcance genérico que han de tenerse en cuenta por el legislador al fijar las penas aplicables a cada delito por los Juzgados y Tribunales en aplicación de las normas penales y penitenciarias. Por ello, todo cuanto contradiga o se enfrente a la resocialización del individuo empañando o adulterando el fin último de la pena, comportará una tacha desde el punto de vista constitucional exigirá la rectificación del acuerdo judicial correspondiente (STS 30.01.1998), y tal vez la vulneración del precepto contenido en el art. 25 a través de la vulneración del art. 53 de la Constitución Española.

En esta línea y con un desarrollo más detallado la STS 27.01.99 explícita como lo que el legislador no ha querido regular (la cadena perpetua) no puede ser introducido por vía de acumulación aritmética de condenas. Pues "es indudable que una pena que segrega definitivamente al condenado de la sociedad no puede cumplir tales objetivos (los del art.25..2 CE) y es, por tanto, incompatible con ellos. Por otra parte los especialistas, y ahondando en el mismo fundamento, han comprobado empíricamente que una privación de libertad prolongada y continuada produce en no pocos casos graves perturbaciones de la personalidad. Por tales razones se considera en la actualidad que una configuración razonable de la ejecución de las penas privativas de larga duración requiere que el condenado pueda albergar la posibilidad de un reintegro a la sociedad libre, dado que lo contrario podría constituir, además de la vulneración del principio de humanidad y reinserción, anteriormente referidos, un "trato inhumano y degradante" al suponer el quantum de la pena a cumplir una humillación o una sensación de envilecimiento superior a la que acompaña a la simple imposición de la condena, proscribido en el art. 15 de la Constitución (STC 65/1986, de 22 de mayo)¹

¹ En este sentido la Audiencia Nacional, sala de lo penal, (autos de 30.1.92, 5.3.92) señala en una caso de extradición que "en ningún caso el reclamado cumpliría de condena más de 30 años de prisión continuada efectiva, por así imponerlos principios constitucionales que vinculan directamente a este Tribunal en sus resoluciones, tales como los que se refieren a las funciones que cumple las penas en nuestro ordenamiento jurídico (el art. 25 CE habla de que las penas están orientadas hacia la reeducación y la reinserción social, y estos fines excluyen la pena de prisión a cadena perpetua). También otros principios como el respeto a la. dignidad humana - principio de humanidad de las penas- a través del sometimiento a penas o tratos inhumanos o degradantes".

Este reintegro a la sociedad debe garantizarse con un mínimo de posibilidades de vivir con dignidad en libertad; o dicho de otro modo, que la cárcel, como espacio donde cumplir la pena de prisión, orientada según las Exposiciones de Motivos de la Ley Orgánica General Penitenciaria y del Reglamento Penitenciario a la preparación de los reclusos para la vida en libertad, no genere daños psicológicos y sociales de difícil o imposible recuperación que impidan el desarrollo digno de la vida en libertad. A partir de 15 años de prisión, las experiencias de trabajo resocializador con personas que sufrieron la privación de libertad, señalan que los daños en los ámbitos emocional, sensorial, relacional y afectivo son casi irreparables, convirtiéndose, la pena de prisión en un tratamiento inhumano como respuesta institucional al delito.

II) – Tratamiento Jurisprudencial

La jurisprudencia del Tribunal Supremo va evolucionando progresivamente introduciendo derechos fundamentales (libertad, dignidad) como elementos para la interpretación teleológica de las normas penales que regulan la limitación de penas (art. 76.1 CP); si bien se adoptan diferentes criterios en función de la propia evolución jurisprudencial y del ponente de cada sentencia. Algunos ejemplos de esta evolución, se exponen a continuación de forma sistematizada para una mayor claridad expositiva y como expresión de la ruptura que introducen los criterios del proyecto de ley. Lo que debía haber sido considerado en el informe del Consejo. A título de ejemplo podemos exponer:

a) Interpretación amplia de la conexidad (STS 27.05.1988; 31.05.1992).

b) Más allá de la matemática, la idea misma de conexidad se pone en relación a su techo máximo con los principios de dignidad, humanidad, resocialización y perfectibilidad anejos al ser humano (STS 15 y 27.04.1994), por ello se refunden condenas sin requisito alguno cuando la suma aritmética exceda de 30 años. Aunque existan condenas no refundibles porque no se puedan enjuiciar en un solo acto, las sentencias de 15.2.96 y 18.7.96 señala que las finalidades de reeducación y reinserción social que las penas privativas de libertad imponen, así como el art. 25.2 CE que tiene un alcance genérico han de tenerse en cuenta por el legislador al fijar las penas aplicables a cada delito por los Juzgados y Tribunales en aplicación de las normas penales y penitenciarias. Por ello, todo cuanto contradiga o se enfrente a la resocialización del individuo empañando o adulterando el fin último de la pena, comportará una tacha desde el punto de vista constitucional exigirá la rectificación del acuerdo judicial correspondiente (STS 30.01.1998). La legalidad constitucional debe prevalecer sobre la legalidad ordinaria (STS 4.11.1994 y 27.12.1994).

c) Se acumulan sentencias no refundibles, según el criterio mayoritario, para no vulnerar el derecho a la reinserción social proclamado en el art. 25 CE y "para facilitación a los centros penitenciarios de su labor y del mejor desarrollo de la denominada unidad de ejecución penal", porque se reconoce el fracaso de la administración penitenciaria respecto de quien pasa años en la cárcel y vuelve a delinquir (STS. 14.3.1998).

d) Se vuelve a la necesidad de que no existan condenas firmes anteriores, pero, cuando la acumulación supere los límites del art. 76.1 CP se podrá disfrutar, a partir de esos límites legales, de la libertad condicional (art. 91 CP y 206 RP), con el elenco de medidas tanto educativas, terapéuticas o de control que el nuevo Código posibilita, de cara a aunar la efectiva inserción social del liberado con el derecho de la colectividad a no sufrir consecuencias indeseadas (STS 30.01.1998, STS 28.12.1998).

III).- Utilidad de la reforma del proyecto

El informe del Consejo debería haber puesto de manifiesto, que la regulación del vigente código penal de 1995, ya cuenta con instrumentos represivos contundentes que permiten armonizar graves condenas, con duración de hasta 30 años, con la posibilidad de reinserción como contempla el párrafo segundo del vigente artículo 78 del código penal. Pero, además, esta normativa aún no ha podido ser aplicada, ya que los plazos previstos para sentencias dictadas por hechos cometidos después de la entrada en vigor del código penal de 1.995 aún no se han producido. Por lo tanto, la presente agravación no encuentra justificación en la insuficiencia de la legislación vigente, o la falta de adecuación a nuestra realidad social. Falta, por lo tanto, el presupuesto de toda modificación legislativa en materia penal, es decir la manifiesta insuficiencia de la norma existente para atajar un conflicto social, a través de los principios de prevención general y especial; Si además, esa modificación se cuestiona constitucionalmente, su inoportunidad es evidente. De otra parte, la aplicación de la norma deberá ser, en todos sus aspectos, aplicable a aquellos hechos cometidos, y sentenciados, tras su entrada en vigor, y atendiendo a los plazos previstos en la misma, lo será en el mejor de los casos transcurridos diez años, y en otros casos transcurridos treinta años: en todo caso, la realidad social determinante de la norma penal, es imprevisible en su evolución para periodos de tiempo tan largos, por lo que la urgencia de la norma, más aún considerando la vigente regulación parece de nuevo inoportuna, lo que debería haber expuesto el informe del Consejo.

IV) Sobre la irretroactividad de las normas del proyecto de ley.

El vocal que suscribe el presente voto particular, discrepa del informe en lo relativo a la retroactividad de la norma contenida en los artículos 90 y 91 del código penal. Por su propia naturaleza de norma sustantiva penal, debe de ser de aplicación lo previsto en la Constitución Española (artículo 25), en cuanto a la irretroactividad de las normas penales, aplicable también a las normas de ejecución de penas, por las razones de seguridad jurídica, (artículo 9.3 de la Constitución Española), y por ser de aplicación lo dispuesto en el artículo 3.2 del código penal, siendo predicable del mismo modo en lo referido a la modificación del 36.2 del mismo.

A este respecto, el vocal se adhiere en su integridad al voto efectuado por el vocal primero.

V) Relativos a la sistemática del Proyecto de ley:

a) - En lo que se refiere al artículo 36 del código penal, modificado en su número 2 comprende dos párrafos.

El primer párrafo establece una prohibición de progresión al tercer grado de los condenados a pena de prisión superior a cinco años, antes del cumplimiento de la mitad de la pena impuesta. Obviamente, la duración de las penas a las que se aplique este "período de seguridad" es una cuestión de política criminal y, por lo tanto, corresponde al legislador su determinación. En este punto son de apreciar las mismas razones que con carácter general se expusieron al principio; late en el proyecto de ley una concepción exclusivamente retribucionista y vindicativa del derecho penal, algo que siembra en la sociedad la desconfianza hacia los valores constitucionales tales como la libertad, la reinserción social del penado y en definitiva la humanización del derecho penal. Esto, puede que no sea objeto del informe, pero al tratarse de valores constitucionales, su mención en el mismo por parte del Consejo no es ocioso y ayuda a llevar al ánimo del legislador el alcance de la reforma que propone el ejecutivo. Sin embargo, y atendiendo a los criterios que debe contener el informe, y por razones sistemáticas, se sugiere que las penas a las que afectará la reforma debieran ser aquellas cuyo máximo sea el doble del máximo señalado en el artículo 33.1 del código penal para las penas graves de prisión, es decir, seis años. Por otro lado, a fin de evitar que el "período de seguridad" sea excesivamente largo en las penas de mayor duración y provoque la pérdida del valor de la reinserción social, el informe debería aconsejar que consista en un período determinado de tiempo, por ejemplo, tres años, y dejando abierta la posibilidad de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria valore, motivadamente la posibilidad de progresión de grado.

b) El segundo párrafo del apartado 2 establece la "aplicación del régimen general de cumplimiento", con carácter potestativo, por el Juez de Vigilancia Penitenciaria, "una vez cumplida la cuarta parte de la pena". No se entiende bien el significado de este párrafo. Al parecer, establece una regla general: se podrá aplicar el tercer grado una vez cumplida la cuarta parte de la pena ("período de seguridad"), siempre que no se trate de delitos de terrorismo. El párrafo anterior constituiría a su vez un régimen más severo para las penas que excedan de cinco años, respecto de las cuales el "período de seguridad" sería de la mitad de la condena.

Si esto es así, y sin perjuicio de lo alegado respecto a la posibilidad de reinserción, el párrafo debería redactarse de otra manera para evitar dudas sobre su inteligibilidad. Se comenzaría estableciendo un régimen general para la aplicación del tercer grado (cumplimiento de la cuarta parte de la condena, y no en delitos de terrorismo) y, a continuación, se señalaría el régimen especial cuando la pena sea superior a cinco (o seis) años: cumplimiento de la mitad de la condena (o de tres años). Si no se quiere alterar el orden de los párrafos, el párrafo segundo debería establecer una ilación con el anterior, empezando por ejemplo con la expresión "En los demás casos"...

La expresión "la aplicación del régimen general de cumplimiento" debe suprimirse para evitar confusiones, toda vez que hasta ahora sólo se ha empleado en el artículo 78 del Código y allí tiene otro significado: es mejor explicitar qué quiere decir el legislador con esas palabras.

También debe suprimirse la expresión "Instituciones penitenciarias" que es demasiado ambigua (las instituciones son los establecimientos) y sustituirla por la Administración penitenciaria correspondiente. Finalmente, sobra asimismo la referencia a un "pronóstico individualizado y favorable de reinserción social", que tiene sentido en la libertad condicional, porque allí el reo se encuentra al final de su condena, y no aquí, donde, al encontrarse sólo al final de la cuarta parte de la misma, es prematuro valorar ya el tiempo transcurrido en términos de reinserción social como consecuencia de la evolución del tratamiento reeducador. (Y, por cierto, no es el tratamiento el que evoluciona, sino *el penado como* consecuencia del tratamiento).

Por último, el apartado 2 del nuevo artículo 36 está sistemáticamente *muy* mal situado. El artículo 36 pertenece a una sección que establece las reglas generales de las penas privativas de libertad, y el contenido del nuevo apartado es muy puntual y de carácter penitenciario y no penal, puesto que se refiere indudablemente a la *ejecución* y no a la *aplicación* de las penas privativas de libertad. Hasta ahora, la progresión en los grados de clasificación se regulaba en el Reglamento Penitenciario (arts. 73-109). Si por su trascendencia en el cumplimiento efectivo del internamiento, ya que no en la duración de la pena en sí, se desea darle rango de ley orgánica, es una cuestión político-criminal a

resolver por el legislador, pero en tal caso dicha ley orgánica tendría que ser, naturalmente, la Ley Orgánica General Penitenciaria, donde, *después* del artículo 72, se habría de introducir un artículo bis para regular con toda la precisión necesaria el régimen de concesión y disfrute del tercer grado.

b) Del mismo modo, los apartados 5 y 6, que se añaden al artículo 72 de la LOGP merecen un reproche desde un punto de vista sistemático, porque dicho artículo establece los grados del sistema de ejecución de las penas privativas de libertad y añadir dos apartados que se refieren a la exigencia de haber satisfecho la responsabilidad civil para acceder al tercer grado de tratamiento es situar esos dos preceptos en lugar inadecuado. Los nuevos preceptos relativos al tercer grado de clasificación requieren una regulación específica, con esa titulación (*Del tercer grado de clasificación*) u otra semejante. La claridad de .Ja norma es una exigencia de su comprensión y de su cumplimiento.

El apartado 5.1 no debe definir la responsabilidad civil derivada del delito para no crear confusión, limitándose a remitirse a los artículos del Código penal que definen el contenido de la misma (109 a 115). También, a los efectos aquí pretendidos, se ha de tener en cuenta lo establecido en el artículo 136, antes citado: la eficacia de la declaración de insolvencia o del pago de plazos fraccionados. Se expresará mas adelante.

El apartado 5.2. carece de sentido, pues la aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior a los delitos que se enumeran, *singularmente*, no significa crear un régimen distinto para ellos, por lo que tal referencia debe eliminarse para evitar una vez más confusiones.

El apartado 6 es aceptable en cuanto establece para los terroristas el requisito de su *arrepentimiento si* quieren disfrutar de su clasificación o progresión al tercer grado. El arrepentimiento no puede estar desvinculado del concepto de reinserción o de reintegración social del modo en que la Constitución coloca a los ciudadanos como sujetos de derechos y obligaciones en el marco de las libertades que regula. Con independencia de la consideración que puede tener esa diferencia con los demás penados, la objeción que debería haberse hecho, estriba en la colocación sistemática de este precepto es la mismo.

VI) En cuanto a otras cuestiones:

En la redacción que se da al art. 90, debería haberse objetado que cuando el apartado 1 regula los requisitos para la concesión de la libertad condicional suprime su aplicabilidad a las penas privativas de libertad que no sean las de prisión.

De igual modo, y como se ha aludido anteriormente, el informe debería haber efectuado alguna referencia a la regulación que efectúa el proyecto al requisito de que el penado haya satisfecho la responsabilidad civil derivada del delito para acceder a la libertad condicional, lo que, desde el punto de vista de protección a la víctima es loable, pero representa una negación de la esencia de la libertad condicional, que no es un beneficio automático, ni depende de datos objetivos, como lo sería éste que aquí se exige, sino una precisa consecuencia de la individualización de la pena, en el sentido de que la libertad condicional debe depender solamente de una evolución personal del condenado positiva desde la perspectiva de la reeducación y reinserción social.

La libertad condicional es ante todo un medio de *prueba*, que permitirá comprobar y facilitar la integración a la vida en sociedad de; penado, y sería contrario a su naturaleza hacerlo depender de la solvencia económica del mismo. Por eso, aunque se mantenga la exigencia de la responsabilidad civil, como se ha indicado, debe añadirse una referencia semejante a la contenida en el artículo 136.2, 10 de Código: excepto en los supuestos de insolvencia declarada, salvo que el reo venga a mejor fortuna, o que el reo se halle al corriente de los pagos fraccionados que le hubieran sido señalados por el Juez o Tribunal.

En el mismo artículo 90, número 2, debería haberse advertido que, cuando se establece que la decisión del juez de Vigilancia al decretar la libertad condicional debe motivarse pudiendo imponer la observancia de una o varias de las reglas de conducta o medidas previstas en los artículos 83 y 96.3 del código penal, no se ven razones para haber suprimido las medidas contenidas en el artículo 105 del mismo.

En el art. 91, no procede hablar de números 1, 2 y 3, sino de las circunstancias 1ª , 2ª y 3ª , y de igual modo parece mas correcto, como se ha indicado, referirse "administración penitenciaria" antes que a "instituciones penitenciarias".

También debería haber sido objetada la redacción de la Disposición adicional 5a de la LOPJ, ya que, en el número 5 que se añade, establece el efecto suspensivo, que impedirá de momento la puesta en libertad del condenado por delitos graves, del recurso de apelación en materia de clasificación o libertad condicional. Parece excesivo que todos los delitos graves puedan tener esta consecuencia, cuando seguramente el sentido de la reforma era agravar la situación penal de los terroristas y de los integrados en criminalidad organizada. (La exposición de motivos, al referirse a este precepto, dice equivocadamente "libertad provisional" cuando es condicional).

La exposición de motivos afirma expresamente que aquí no es aplicable la doctrina del Tribunal Constitucional sobre la eficacia inmediata de las resoluciones que acuerdan la libertad provisional, porque aquí no se trata de una situación de libertad interrumpida por una decisión judicial, sino de una situación de internamiento que puede verse interrumpida por un cambio en el régimen de aplicación de la pena. La explicación no parece suficiente, pues en todo caso se trata de frustrar mediante un recurso una situación de libertad que procede de manera inmediata por una aplicación judicial del derecho positivo, de manera que hay una coincidencia en el fondo de uno y otro supuesto aunque externamente sean dos situaciones diversas.

Por todo lo anterior, y al no haber sido recogido en el informe suscrito por el Pleno del Consejo, el vocal que suscribe el presente voto particular no pudo emitir voto favorable al informe.

Madrid, 4 de febrero de 2003.