

**M<sup>a</sup> DOLORES FERNANDEZ RODRIGUEZ**

**Profesora Adjunta de Derecho Penal de la  
Universidad de Murcia.**

**El abono de la prisión preventiva en el Proyecto de  
Código Penal.**

La prisión preventiva es una medida cautelar de privación de libertad tendente a asegurar la presencia del reo en el proceso y el normal desenvolvimiento de éste (1). Pues bien, muchos de los males que aquejan a nuestros establecimientos penitenciarios tienen su origen en el desmesurado número de internados con fines cautelares.

La influencia nociva de la prisión preventiva, especialmente entre los jóvenes y primarios, ha sido repetidamente puesta de relieve (2). La incertidumbre del interno preventivo sobre su situación jurídica, las condiciones de vida propias de los penados (3) que tiene

---

(1) Para Muñoz Conde y Moreno Catena esta definición es puramente formal. De hecho —afirman— la prisión provisional es eminentemente represora y principal limitación de derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente. Vid., su valoración crítica de la prisión provisional en F. Muñoz Conde-V.M. Moreno Catena, *La prisión provisional en el derecho español*, en *La reforma penal y penitenciaria*, Universidad de Santiago de Compostela 1980, págs. 419 y ss.

(2) Vid., Muñoz Conde - Moreno Catena, *La prisión provisional en el derecho español*, cit., págs. 419 y ss.; C. García Valdés, *Reflexiones sobre la prisión provisional*, en *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid*, vol. XVII, nº 47, págs. 415 y ss.; V. Castellano Cervera, *Consideraciones sobre la prisión provisional*, en *Cuadernos de Política criminal*, 1981, págs. 165 y ss.

(3) Aunque la Ley General Penitenciaria de 26 de septiembre de 1979 y el Reglamento Penitenciario de 8 de mayo de 1981 contemplan de forma diferente a preventivos y penados, es de todos sabido que, de hecho, su situación es semejante.

que soportar, en ocasiones durante tres o cuatro años, sin poderse acoger —por otra parte— a los beneficios de la redención de penas por el trabajo, la desconexión familiar, social y laboral, son factores que afectan de forma negativa a su personalidad y explican cumplidamente sus conflictivas conductas dentro de los establecimientos penitenciarios. Además, la prisión preventiva se convierte con todo ello en una verdadera pena, contradiciendo la tajante afirmación del art. 26-1<sup>o</sup> del Código penal de que no se reputará como tal.

Con esta situación, la Ley de 22 de abril de 1980, originada por el aumento de los atentados contra la seguridad ciudadana (4), modifica el contenido de los arts. 503, 504 y 505 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal en un sentido claramente regresivo que amplía el ámbito de aplicación de la prisión provisional. Antes de su promulgación sólo era posible decretar la prisión en aquellos supuestos delictivos para los cuales estuviera prevista una pena superior a la de prisión menor. Con la nueva redacción dada al art. 503 el juez “decretará” la prisión provisional de toda persona que, motivadamente, aparezca como responsable de un hecho que presente caracteres de delito y tenga señalada pena superior a la de arresto mayor. Teniendo en cuenta que ésta es la mínima pena de privación de libertad (de un mes y un día a seis meses) que se puede imponer por la comisión de un delito, serán muy pocos los ciudadanos, presuntos responsables de un delito, que se libren de ingresar en prisión a la es-

---

(4) Destacan Muñoz Conde y Moreno Catena la tesis de Roxín que niega expresamente que la prisión preventiva deba servir para prevenir la alarma social, pues ello supone introducir elementos extraños en su naturaleza puramente cautelar, cuestionables tanto desde el punto de vista constitucional como político-criminal. Cfr., *La prisión provisional en el derecho español*, cit., págs. 343 y s.

pera del juicio. Con lo cual, una medida que debe ser excepcional —según las recomendaciones del Comité de Ministros del Consejo de Europa (5)— se acuerda en nuestra legislación automáticamente como regla general. Con razón fueron numerosas —si bien rechazadas— las enmiendas presentadas al texto del Proyecto de esta Ley y muy duras las críticas doctrinales (6). Pero aún hay más despropósitos en esta Ley de reforma. De acuerdo con el párrafo 2º del nuevo art. 504, en atención a la alarma que haya podido producir el hecho, a las circunstancias del inculpado o ante el temor de que éste huya, podrá decretarse prisión preventiva “aunque la pena no exceda de arresto mayor”. ¿Quiere ello decir —se preguntan Muñoz Conde y Moreno Catena (7)— que puede decretarse prisión provisional por delitos sancionados con penas no privativas de libertad? No creemos, como ellos, que pueda admitirse tal posibilidad no sólo porque estaría en pugna con los más elementales principios sino también porque estaría en franca contradicción con las disposiciones de los párrafos tercero y cuarto del mismo art. 504 (8). Incluso con esta ló-

---

(5) Este Comité adoptó, en sesión de 27 de junio de 1980, una recomendación, destinada a los Estados miembros, en la que se fijan los principios generales que deben informar a las legislaciones internas en tema de prisión preventiva. Se sienta, como principio general que “ningún acusado debe ser sometido a prisión provisional a no ser que las circunstancias del caso lo hagan estrictamente necesario”. Vid. el texto completo de la Recomendación en *L' Indice penale*, 1981, págs. 820 y ss.

(6) Vid., Muñoz Conde - Moreno Catena, *La prisión provisional en el Derecho español*, cit., págs. 363 y ss.

(7) Cfr., *La prisión provisional en el derecho español*, cit., pág. 382.

(8) “En ningún caso la prisión provisional podrá exceder de la mitad del tiempo que presuntivamente pueda corresponder al delito imputado. A estos efectos se entenderá como pena la que en razón de las posibles circunstancias pueda corresponder al inculpado. No existiendo és-

gica interpretación, lo cierto es que el art. 504-2º permite decretar prisión preventiva —con todas las aciagas consecuencias ya denunciadas— por delitos cuya “gravedad” puede ser merecedora tan sólo de una pena de un mes y un día de privación de libertad. Se comprende así el espectacular aumento de la población reclusa que, según el Informe General de la Dirección General de Instituciones Penitenciarias, pasó de 12.825 internos en 1979 a 18.253 a finales de 1980, de los cuales más del 59% eran preventivos.

Señalada la importancia de la prisión preventiva, veamos sus repercusiones jurídicas. En este empeño, es preciso distinguir dos hipótesis según se condene o no al sujeto que provisionalmente estuvo preso.

En la legislación ordinaria no encuentran respuesta los supuestos en los cuales sobre el sujeto no recae sentencia condenatoria, ya sea porque resulte absuelto o se dicte auto de sobreseimiento libre. No obstante, algún sector doctrinal, en base al art. 121 de la Constitución (9), defiende el derecho a una indemnización a cargo del Estado (10). En cambio, sí existen previsiones en la legislación penal para los casos en que se pronuncie condena contra el imputado que sufrió prisión preventiva. Se plasman éstas en la figura del abono que se encuentra regulado en el art. 33 del Código penal.

---

tas a juicio de la autoridad judicial, se computará como tiempo el que corresponda al grado medio”.

(9) “Los daños causados por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán derecho a una indemnización a cargo del Estado, conforme a la ley”.

(10) Vid., Muñoz Conde y Moreno Catena, *La prisión provisional en el derecho español*, cit., págs. 405 y ss.

Dispone el art. 33 de nuestro principal texto punitivo que "el tiempo de prisión preventiva sufrida por el delincuente durante la tramitación de la causa se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la condena, cualquiera que sea la clase de la pena impuesta". Su antecedente inmediato es el Código de 1932 y el remoto el de 1822.

Las previsiones del cómputo de la prisión preventiva plasmadas en nuestro primer texto codificado no fueron, ciertamente, muy generosas, pues seis meses de arresto o prisión provisionales se abonaban por tres meses de obras públicas o cuatro de reclusión o presidio, pero ello no justifica el silencio mantenido al respecto por los Códigos de 1848 y 1870,

Un Decreto de 9 de octubre de 1853 dispuso en su artículo primero que a los sentenciados a penas que en lo sucesivo fueran correccionales se les abonara, para el cumplimiento de la condena, la mitad del tiempo que hubieran permanecido presos extendiendo el beneficio a los sentenciados a prisión por vía de sustitución y apremio para el pago de multa. Disposición que quedó derogada por Ley de 17 de enero de 1901. Aunque la regulación del abono que esta Ley llevó a cabo fue calificada por Quintano Ripollés de "mezquina y complicada" (11), lo cierto es que mejoró el texto derogado pues se permitía el abono *total* en los supuestos de condenas a penas correccionales y en su mitad cuando las penas fueran afflictivas o el sujeto fuera reincidente o reiterante. Admitía, asimismo, aplicar la deducción a la respon-

---

(11) Cfr., A. Quintano Ripollés, *Comentarios al Código penal*, 2<sup>a</sup> edición puesta al día por E. Gimbernat Ordeig, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1966, pág. 326.

sabilidad subsidiaria por insolvencia para el pago de la multa.

El Código de 1928 incorpora esta Ley extendiendo el abono de la totalidad de la prisión preventiva sufrida a todas las penas privativas de libertad (12), excepto cuando se trate de multirreincidentes a los que se les computa únicamente la mitad.

Sobre la Base 8ª del "Proyecto de Ley de Bases para la reforma del Código penal de 1870" redactado por Jiménez de Asúa (13), el Código de 1932 regula el abono de la prisión preventiva en términos similares a los reproducidos en el art. 33 del Texto refundido de 1944. Por Ley de 24 de abril de 1958 se añade el párrafo segundo que permite el abono de la privación del permiso de conducir vehículos de motor sufrida durante la tramitación de la causa.

Es el momento oportuno, por tanto, de plantear el estado actual de la cuestión para analizar —a su luz—, y hasta qué punto, el texto del Proyecto de ley

---

(12) A pesar de que el art. 114 de este Código alude a "cualquiera que sea la naturaleza y duración de la pena impuesta", no hay duda de que limita el abono a esta clase de penas como impone el propio texto: "Para el cumplimiento de las *penas privativas de libertad*, será de abono toda la prisión preventiva sufrida por el reo durante la tramitación de la causa hasta que la sentencia sea firme, cualquiera que sea la naturaleza y duración de la pena impuesta". En este sentido, vid., J.L. Manzanares Samaniego, *La pena de multa*, Excm. Mancomunidad de Cabillos, Plan Cultural, 1977, pág. 362.

(13) Sólo se realizó una matización, que subrayamos en el texto: "La prisión preventiva sufrida por el delincuente durante la tramitación de la causa, se abonará en su totalidad, cualquiera que sea la índole de la pena a que fuera condenado". Para M. López-Rey y F. Álvarez Valdés, "durante la tramitación de la causa" ha de entenderse el periodo de tiempo comprendido desde el momento en que el sumario se decreta hasta que se dicta sentencia de casación o revisión en los casos excepcionales (Cfr., *El nuevo Código penal*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1933, pág. 94).

orgánica de Código penal de 1980 resuelve los problemas suscitados por la regulación vigente.

En el análisis del art. 33, lo primero que destaca la doctrina es la contradicción existente entre el art. 32 del propio Código que dispone que "la duración de las penas comenzará a contarse desde el día en que la sentencia condenatoria hubiere quedado firme" y lo preceptuado en el art. 33 a cuyo tenor el día en que comenzaría la cuenta sería aquel en el cual el culpable hubiere quedado constituido en prisión preventiva (14). Asimismo, se señala una cierta discordancia entre la declaración del art. 26-1º de que no se reputarán penas la prisión y detención preventivas y el abono que el art. 33 establece (15).

La doctrina exige, prácticamente con unanimidad, la *temporalidad* de la sanción como requisito esencial para la aplicación del abono (16), pero no existe el mismo acuerdo sobre la cuestión de si tienen cabida en el beneficio todas o solamente algunas de las puniciones de dicha clase. Al respecto, alude Ferrer Sama a las penas privativas y a la prisión subsidiaria por impago de multa (17); Muñoz Conde y Mir Puig, más explícitos, mencionan también las penas restrictivas de libertad (18), añadiendo Casabó,

---

(14) Vid., A. Ferrer Sama, *Comentarios al Código penal*, Sucesores de Nogués, Murcia, 1ª edición, tomo II, 1947, pág. 201.

(15) Cfr., Quintano Ripollés, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 326.

(16) En contra de la opinión dominante, Manzanares Samaniego estima equivocada tal interpretación. La actitud de la mayoría doctrinal —afirma— puede venir condicionada por la inercia de las normas anteriores y es poco conforme con los principios de la ciencia penal y el ejemplo de la legislación comparada. Cfr., *La pena de multa*, cit., págs. 362 y s.

(17) Cfr., Ferrer Sama, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 202.

(18) Cfr., Muñoz Conde y Moreno Catena, *La prisión provisional*



a su vez, las penas restrictivas o privativas de derechos (19). La interpretación más amplia es la defendida por Antón Oneca que considera aplicable el abono a "cualquier pena de duración aunque no sea privativa de libertad" (20).

Otro de los problemas de exégesis que plantea el art. 33 es el de determinar si admite, o no, la posibilidad de abonar la prisión preventiva a condenas impuestas en causa distinta de la que fue su origen. La propia redacción del precepto que hace referencia a la prisión preventiva sufrida "durante la tramitación de la causa" parece impedir dicha potencialidad. No obstante, defiende Casabó la interpretación extensiva con criterios de justicia material. Precisamente —justifica este autor— porque no existe otra posibilidad legal de indemnizar a la persona absuelta por la prisión preventiva sufrida, si ésta se abona en una condena posterior, se le repara de alguna forma el mal sufrido (21). Las posibilidades que actualmente ofrece el mencionado art. 121 de la Constitución no restan validez a la tesis extensiva, de mayor capacidad resarcitoria —en mi opinión— que la mera indemnización económica.

El 2º párrafo del art. 33, que dispone el abono de

---

*en el derecho español*, cit., pág. 409; S. Mir Puig, en sus Adiciones de Derecho español al *Tratado de Derecho penal*, Parte general, de H.-H. Jescheck, Bosch, Barcelona 1981, vol. 2º, pág. 1227.

(19) Cfr., Casabó - Córdoba - Rodríguez Mourullo - del Toro, *Comentarios al Código penal*, Ariel, Barcelona, tomo II, 1972, pág. 157.

(20) Cfr., J. Antón Oneca, *Derecho penal, Parte general*, Tomo I, Madrid 1949, pág. 499.

(21) Cfr., *Comentarios al Código penal*, cit., págs. 156 y ss. En sentido opuesto, Ferrer Sama sostiene que lo determinante es la unidad de procedimiento "dada la índole procesal de esta prisión acordada por razones de tipo preventivo" (Cfr., *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 203).

la privación del permiso de conducir vehículos de motor sufrida durante la tramitación de la causa, no plantea problemas de interpretación. Únicamente se ha puesto de relieve la poco razonable exclusión en el mismo de un beneficio parecido para restricciones previas de parecida naturaleza, como las suspensiones o privaciones de derechos (22). Exclusión injustificable en cuanto puede, como señala Casabó, suponer un mal más grave que la privación del permiso de conducir (23).

Por lo que respecta a la jurisprudencia, hemos de señalar que nuestro Tribunal Supremo apenas ha tenido ocasión de manifestarse sobre la prisión preventiva. Desde la promulgación del Código penal de 1932 del que procede, como ya se puso de relieve, la actual configuración del abono de la prisión preventiva, son contadas las sentencias relativas al mismo. La doctrina en ellas sentada puede esquematizarse en los siguientes términos:

1) El art. 33 debe interpretarse en sentido amplio, conforme a la finalidad que notoriamente le inspira. De acuerdo con esta amplia interpretación, debe abonarse el arresto del quebrado (*Sentencias de 26 de noviembre de 1946 y 13 de noviembre de 1958*).

2) El abono del art. 33 requiere como requisito esencial que el delincuente la haya sufrido durante la tramitación de la causa y, por ende, que ella hubiera sido acordada (*Sentencia de 22 de diciembre de 1944*).

3) El abono de la prisión preventiva sólo puede

---

(22) Cfr., Quintano Ripollés, *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 326.

(23) Cfr., *Comentarios al Código penal*, cit., pág. 158, nota 13.

aplicarse al proceso por el que se sufrió la misma (*Sentencia de 26 de febrero de 1943*).

El art. 68 del Proyecto de ley orgánica de Código penal de 1980 es reproducción exacta del comentado art. 33 del Texto vigente. Las enmiendas presentadas al mismo por distintos Grupos Parlamentarios (Socialistas, Comunistas y Centristas de UCD) se dirigen a extender el abono al período de detención, a incluir el cómputo de la suspensión de empleo o cargo públicos decretados preventivamente y a no limitar la imputación de la prisión preventiva a la pena resultante de la causa que la motivó (24).

---

(24) En la enmienda 316 presentada por el Grupo Socialista al art. 68, párrafo 1º, se propone el siguiente texto: "El tiempo de privación de libertad sufrida preventivamente en relación con la causa se abonará en su totalidad para el cumplimiento de la condena, cualquiera que sea la clase de la pena impuesta". La motivación de la enmienda es "garantizar al condenado el abono de toda privación de libertad, consista ésta en prisión o en mera detención gubernativa". Por su parte el Grupo Comunista, teniendo en cuenta que la detención puede llegar en determinados supuestos hasta los diez días, propone en la enmienda 72 añadir al inicio del primer párrafo del art. 68 "el tiempo de detención preventiva". Al párrafo 2º del art. 68 propone el Grupo Socialista, en la enmienda número 317, añadir la siguiente oración: "así como la suspensión de empleo o cargo público sufridos durante el proceso o para instruirlo". Debe abonarse tal suspensión previa —se dice en la Motivación— por las mismas razones por las que se abona la privación de libertad y la retirada previa del permiso de conducir. La enmienda número 1385 presentada por el Grupo Centrista propone añadir un nuevo párrafo segundo al art. 69 del Proyecto en los siguientes términos: "También se abonará el tiempo de prisión preventiva sufrida en una causa de la que resulte sobreseimiento, absolución o condena inferior al tiempo de prisión cuando se produzca sentencia condenatoria en otra causa pendiente por delito anterior donde no fue acordada esta medida cautelar". Justifica la enmienda —se argumenta— la necesidad de reparar en concordancia con el art. 121 de la Constitución las evidentes injusticias que resultan cuando la condena resulta inferior al tiempo de prisión o absolutoria.

Como ya se puso de relieve, las pretensiones contenidas en la primera y última de las propuestas resultan inviables en la actualidad por la exigencia expresa de que la prisión preventiva a abonar sea la sufrida "durante la tramitación de la causa" y la laguna que se pretende obviar con la segunda fue denunciada repetidamente por la doctrina. Por ello, debemos confiar en que al menos alguna de las enmiendas aludidas se abra camino en nuestro Derecho positivo en un futuro no lejano.

Es en el art. 69 donde se contiene la verdadera novedad del Proyecto de Código penal en materia de abono (25). Dispone este precepto que "cuando el culpable hubiera sufrido prisión preventiva y fuere condenado a pena distinta de la prisión, el Tribunal podrá ordenar que se tenga por ejecutada la pena impuesta en aquella parte que, equitativamente, estime compensada con la prisión sufrida".

Como en la Exposición de motivos del Proyecto no aparece reflejada la intención del legislador al dar vida al precepto, creo que —razonablemente— pueden barajarse dos hipótesis:

La primera de ellas supondría entender que el abono de la prisión preventiva del vigente art. 33 se restringe a las condenas de privación de libertad y que, por tanto, era necesaria una nueva disposición que extendiera el beneficio del cómputo a otras penas.

La segunda supone que, aún interpretando que el art. 33 permite abonar la prisión preventiva a cual-

---

(25) Es reproducción este precepto del art. 66 del Anteproyecto por lo que resulta un tanto sorprendente que en la Memoria explicativa de la Parte general del mismo se afirme que las disposiciones que aluden al abono de la prisión preventiva lo hacen "en los mismos términos que el anterior artículo 33".

quier clase de pena temporal, se considera indispensable un precepto que definitivamente matice su alcance y fije los mecanismos del cómputo aplicables en los supuestos de condenas distintas de la prisión.

En principio, parece que el primer supuesto justificaría el art. 69 del Proyecto. Ahora bien, no hemos de olvidar que la fórmula introducida en el Código de 1932 y respetada en el art. 33 del Texto en vigor, apartándose deliberadamente (26) del criterio mantenido hasta entonces en la materia, preceptúa expresamente el abono total de la prisión preventiva “cualesquiera que sea la clase de pena impuesta”. En consecuencia, ni un método gramatical ni uno teleológico permiten sostener tan restringida interpretación. Partiremos, entonces, de la segunda hipótesis para analizar y valorar el precepto objeto de nuestra atención.

En primer lugar, hay que señalar que, con las previsiones del art. 69, el abono de la prisión preventiva resulta más generoso en el Proyecto que con la regulación actual del art. 33 por muy extensiva que sea su interpretación. Ello se debe no sólo a la explícita acogida de supuestos de condenas “a pena distinta de la prisión”, sino también a que el nuevo sistema regulador de la multa adoptado por el Proyecto permite aplicar el abono a esta clase de penas, lo cual —como sabemos— hoy no es posible. Frente a este único mérito presenta el nuevo precepto tan graves defectos que no duda Rodríguez Devesa en calificarlo de “desafortunado, contradictorio y peligroso” (27) y no sin razón, como veremos.

---

(26) Como se pone de manifiesto en su Exposición de Motivos, la razón del art. 33 del Código de la República fue, precisamente, la de ensanchar el abono contemplado en la Ley de 17 de enero de 1901.

(27) Cfr., J.M<sup>a</sup> Rodríguez Devesa, *Derecho penal español, Parte general*, Madrid 1981, págs. 915 y s.

Desde el Código de 1822 se reguló siempre el abono con carácter preceptivo y con tal índole aparece plasmado en el art. 68 del Proyecto de Código penal de 1980. Inexplicablemente, el cómputo previsto en su art. 69 es de aplicación facultativa por el Tribunal. Es decir, en el Proyecto el abono de la prisión preventiva será obligatorio cuando al sujeto se le imponga una pena de prisión y sólo factible y dependiente del criterio del Tribunal cuando sea de otra clase la sanción impuesta. Confieso que se me escapan las razones que han podido tener los redactores del Proyecto para este desigual tratamiento. Discriminación, por otra parte, que puede dar lugar a injustas, y por ello inaceptables, consecuencias en los supuestos en los que el Tribunal deniegue el abono al sentenciado a pena no privativa de libertad. En estos casos, el culpable sufrirá injustamente dos penas: la señalada en la sentencia y la privación de libertad que tuvo que padecer preventivamente.

Por otra parte, la fórmula utilizada para señalar los mecanismos del cómputo aplicables a las penas no privativas de libertad parece más propia de un texto jurídico medieval que de un Proyecto de Código penal de finales del siglo XX que, presumiblemente, debe responder a las exigencias propias de un Estado de Derecho. Y es que, aún en el supuesto de que el Tribunal "decida" aplicar el abono a pena distinta de la prisión, lo hará "en aquella parte que, equitativamente, estime compensada con la prisión sufrida". Fórmula, como ya se reprocha (28) de vagas resonancias iusnaturalistas opuestas a la seguridad jurídica. ¿De qué criterios se servirán, entonces, los Tribunales para conseguir esa "equitativa compensa-

---

(28) Vid., Rodríguez Devesa, *Derecho penal español, Parte general*, cit., pág. 916.

ción" entre prisión preventiva y pena impuesta? Según el texto del Proyecto únicamente la pena de multa escaparía al arbitrio del Tribunal ya que éste estaría obligado a seguir las directrices fijadas en el art. 58 según las cuales la responsabilidad subsidiaria por impago de multa se fijará estableciendo "un día, semana o mes de privación de libertad por cada dos cuotas diarias, semanales o mensuales no satisfechas". De forma semejante el legislador debió haber establecido en el art. 69 unos baremos fijos de cómputo para todas las demás penas no privativas de libertad en aras de la precisión que debe caracterizar toda norma jurídico-penal.

En definitiva, el estudio del abono de la prisión preventiva en el Proyecto de ley orgánica de Código penal de 1980 se puede sintetizar en las siguientes conclusiones:

1ª) Con la reproducción literal por el art. 68 del Proyecto del texto reflejado en el vigente art. 33 se ha perdido la oportunidad de incluir en el abono el periodo de detención preventiva, de admitir sin reservas la posibilidad de aplicar el cómputo a condenas impuestas en procesos distintos a aquel por el que se sufrió la prisión preventiva y de dar cabida, junto al abono de la privación del permiso de conducir vehículos de motor, a otras restricciones provisionales de naturaleza semejante. Propuestas, todas ellas, reiteradas por la doctrina que, una vez más, el Proyecto ha preferido desconocer.

2ª) Se pueden poner serios reparos al texto del nuevo art. 69 ya que, con un evidente tenor regresivo, deja al arbitrio del Tribunal la aplicación del abono en supuestos para los que hoy rige el beneficio con carácter preceptivo; además, no proporciona

los mecanismos de compensación de la prisión preventiva aplicables a las hipótesis de condenas no privativas de libertad. Consecuencia de ello es que la gravedad de la pena que en definitiva sufrirá el sometido a prisión provisional va a depender más de la decisión del Tribunal que de su propia culpabilidad (29).

Quizá convenga, finalmente, expresar que en la mayor parte de los ordenamientos jurídico-punitivos extranjeros tiene cabida el abono de la prisión preventiva. Generalmente se regula con carácter preceptivo, si bien algunos textos permiten excepciones en atención a la conducta del condenado durante la tramitación del proceso (30).

Los sistemas seguidos para la regulación del abono son muy variados. Son pocos los códigos que limitan el abono de la prisión preventiva a las penas privativas de libertad (31) y mayoría los que extienden el cómputo a la pena de multa (32). Algunos dan cabida

---

(29) Es cierto que, como señala Jescheck, el rechazo total o parcial del abono por el Tribunal no es un acto de determinación de la pena, ya que ésta, en su clase y gravedad, debe estar fijada antes de que el Tribunal considere la cuestión del abono, pero no lo es menos que, en definitiva, la gravedad de la pena viene determinada por la decisión que adopte en dicha cuestión (Cfr., *Tratado de Derecho penal*, cit., pág. 1.223).

(30) Así, el art. 69 del Código penal suizo dispone que no se abonará la prisión preventiva si el reo provocó o prolongó ésta, y el art. 51 de la Parte general del Código penal de la República Federal Alemana faculta al Tribunal para denegar el cómputo en todo o en parte cuando no apareciera justificado, habida cuenta la conducta del condenado no posterioridad al hecho.

(31) Vid., Código penal de Panamá, art. 38; Código penal de Brasil, art. 34.

(32) Código penal suizo, art. 69; Código penal italiano, arts. 135 y 137; art. 51 de la Parte general del Código penal de la República Federal Alemana.



también a la inhabilitación (33) y al destierro (34), pero —sin duda— el que lo concibe en términos más amplios es el Código de la URSS que faculta al Tribunal para llevar a cabo la compensación sobre cualquier medida punitiva. Abono que será preceptivo cuando la condena sea de privación de libertad, asignación a una compañía de disciplina, trabajos correccionales o prohibición de residencia. Además, se señalan expresamente los mecanismos compensatorios a aplicar en estos supuestos. En este sentido es de destacar que es práctica normal la fijación de los términos del cómputo en aquellos ordenamientos en los cuales no se limita el abono a las penas privativas de libertad.

Junto al abono de la prisión preventiva son contemplados en algunos textos otro tipo de compensaciones. Así, en el Código penal de la República Federal Alemana (art. 51-5), de forma semejante a lo prescrito por el párrafo 2º del art. 33 de nuestro Código y art. 68 del Proyecto, se ordena la compensación de la privación provisional del permiso de conducir y en los Textos italiano (arts. 139 y 140) y portugués (art. 117-4º) se incluyen las suspensiones hechas con carácter preventivo.

---

(33) Código penal argentino, art. 24.

(34) Código penal portugués, art. 117.