

## REVISION DEL INSTITUTO DE LA LIBERTAD CONDICIONAL\*

MARIA ISABEL FONCEA FLORES

Ayudante de Derecho Penal

Universidad Católica de Valparaíso

### INTRODUCCION

Si bien es cierto que la libertad condicional -en cuanto supone que el condenado haya cumplido parte importante de la pena- no constituye en estricto rigor una *alternativa a la prisión*, es común que los autores la estudien desde esta perspectiva, sobre todo considerando que las legislaciones suelen utilizarla como mecanismo de ejecución sustitutivo, para mitigar los efectos nocivos de una larga privación de libertad.

Aunque la indiscutida crisis de las penas privativas de libertad reclama la vigencia de ciertas medidas alternativas, no podemos desconocer que sería utópico plantear la abolición de esa clase de sanciones. Una adecuada defensa social, en efecto, requiere de ellas como última respuesta frente a delitos de especial gravedad, de modo que lo razonable en el plano de política criminal sería que, junto con determinar cuáles son los delitos merecedores de tan severo castigo,

---

\* El presente trabajo corresponde a una ponencia presentada al V Congreso Universitario Latinoamericano de Derecho Penal y Criminología, organizado por la Universidad de Chile, que tuvo lugar en Santiago entre el 12 y el 15 de mayo de 1993.

se llevara a cabo un esfuerzo planificado y metódico por dotar al país de establecimientos penales más humanitarios.<sup>1</sup>

Pero así como el instituto de la *libertad condicional* aparece como una medida de gran importancia para conseguir una adecuada reinserción social del condenado, la experiencia nacional exige una revisión de sus fundamentos y de la normativa que le es aplicable, porque en la práctica no ha pasado de ser un instrumento de política económica, cuya aplicación aparece condicionada por la necesidad de mantener bajo control el sobrepoblamiento de los centros penitenciarios

Las discusiones que ha suscitado esta institución, sin embargo, son tan antiguas como su incorporación en el ordenamiento jurídico de los diversos países.<sup>2</sup> Las diferencias radican fundamentalmente en una mayor o menor amplitud de su aplicación; en los requisitos necesarios para su concesión; en las autoridades que han de pronunciarse sobre la concurrencia de tales requisitos y en la forma de efectuar el control del liberto.

No podemos negar, por otra parte, el desprestigio en que ha caído la institución, tanto frente a la opinión pública, como ante la propia doctrina penal

Debido a una alta tasa de reincidencia, se cuestiona su real efectividad como instrumento de prevención especial, puesto que ni se selecciona cuidadosamente a los penados que deben merecer la libertad adelantada, ni se les otorga asistencia post-institucional. Asimismo, en la mayor parte de los países -incluido el nuestro- la libertad condicional sólo sirve para atenuar el rigor de sistemas penales altamente criminalizadores y que establecen penas privativas de libertad cuya excesiva duración repugna a la conciencia popular.

---

1 GUZMAN VIAL, Manuel, *Reflexiones sobre las penas privativas de libertad*, en *Revista de Ciencias Penales*, tomo XXXVII, 1978-1981, II, p. 131 ss

2 En el segundo Congreso Latinoamericano de Criminología, celebrado en Santiago en 1941, don José Valdivieso, relator oficial sobre el tema de la libertad condicional, concluye que la institución "ha adquirido carta de ciudadanía en la legislación penal contemporánea de las Repúblicas Hispano-Americanas" Recordemos que en Chile su consagración legislativa data del año 1925

sobre todo considerando el deplorable estado de los recintos carcelarios.

Con todo las críticas más acerbas apuntan hacia su propio fundamento, cual es la rehabilitación del condenado (concepción correccionalista de la pena). Para parte de la doctrina moderna (criminología crítica y abolicionismo en su extremo) la tesis resocializadora ha caído en franca crisis, puesto que a partir de una *ideología del tratamiento*, pretende anular las causas sociales del delito, haciendo caer todo el peso de éste sobre su autor e implicando una manipulación de su personalidad que atenta contra los derechos más elementales del individuo.<sup>3</sup>

Resulta, en consecuencia, indispensable que nos preguntemos si la libertad condicional conserva algún sentido, desvinculada de la tesis correccionalista bajo cuyo amparo nació

## LA REALIDAD LEGISLATIVA NACIONAL

De acuerdo con la Ley sobre Libertad Condicional (decreto ley N° 321, de 1925) y el Reglamento que la complementa (D.S. N° 2442, de 1926) aquella institución aparece como un modo de cumplir en libertad, bajo ciertas condiciones y cumplidos determinados requisitos, la pena privativa de libertad a que ha sido condenado el delincente; teniendo el carácter de *recompensa*, por una parte, para quien da muestras de haberse rehabilitado y de *medio de prueba*, por otra, de que el sujeto se encuentra *corregido y rehabilitado* para la vida en sociedad.

De esta concepción se desprende claramente que el ordenamiento jurídico chileno adhiere a la tesis preventivo especial de la libertad condicional, por la cual se pretende evitar que continúe en prisión el individuo que se ha enmendado y que ofrece la seguridad de no reincidir. Respecto del saldo de condena que le restaba por

---

<sup>3</sup> Cfr. BERGALLI, *Los rostros ideológicos de la falsa resocializadora. El debate en España*, en *Revista Doctrina Penal* (octubre-diciembre 1986), pp. 578-580.

cumplir, la pena no tendría otro fundamento que la mera retribución por el delito cometido, lo cual, desde un punto de vista preventivo especial carece de sentido. Como señala Roxin, "la ejecución de las penas sólo puede ser exitosa en cuanto procure corregir las actitudes sociales deficientes que han llevado al condenado al delito"<sup>4</sup>

En este aspecto nuestro ordenamiento jurídico no hizo sino recoger la tendencia legislativa de la época, que basada en la idea del *tratamiento penitenciario*, se generalizó el establecimiento de la libertad condicional como culminación de un proceso correccional coherente.

Sin embargo, si la libertad condicional se establece como un medio de prueba de la rehabilitación social de un condenado, hemos de suponer que a quien se le concede esta *recompensa*, debe al menos aparentar un adecuado nivel de corrección. El otorgamiento de este beneficio, por tanto, no puede constituir un mero premio a la buena conducta en la prisión, porque es bien sabido que *buen preso* no es sinónimo de *buen ciudadano*. Ya Jiménez de Asúa advertía que "nadie que conozca a fondo los problemas penales y criminológicos ignora que a menudo los mejores presos son los peores delinquentes, puesto que el profesional estima la cárcel como accidente del oficio y que comportándose bien entre rejas saldrá antes"<sup>5</sup>

Pues bien, la Ley sobre Libertad Condicional y su Reglamento, establecen los siguientes requisitos para la concesión de dicho beneficio.

- a) Haber cumplido la mitad de la condena impuesta por sentencia definitiva.
- b) Haber observado conducta intachable en el establecimiento penal en que cumple su condena, según el *libro de vida* que se lleva de cada individuo

---

<sup>4</sup> ROXIN, *La culpabilidad como criterio limitativo de la pena*, en Revista de Ciencias Penales, enero-abril 1973, p.18.

<sup>5</sup> Citado por KENT, *El Patronato de Liberados y el Instituto de la Libertad Condicional* (Depalma, Buenos Aires, 1974), p.36.

- c) Haber aprendido bien un oficio, si hay talleres en el establecimiento donde se cumple la condena, y
- d) Haber asistido con regularidad y provecho a la escuela del establecimiento y a las conferencias educativas que se dicten, entendiéndose que no reúne este requisito la persona que no sepa leer y escribir

Los requisitos señalados son puramente empíricos y objetivos, que dicen relación con el comportamiento externo del penado dentro de la prisión, y nada indican de su real grado de resocialización. El condenado puede perfectamente cumplir con todos estos requisitos y aún así continuar empeñado en una vida delictual.

La exigencia que más podría acercarse a lo que es una apreciación de la personalidad del condenado es la que hace referencia al *libro de vida* de la persona, pues en él, además de otros elementos de juicio de índole externa, se debe consignar "las manifestaciones de su carácter, sus tendencias, educación y moralidad" (artículo 19 del Reglamento). Sin embargo, de poco sirve esta norma en un sistema que, como el nuestro, no contempla un proceso de diagnóstico criminológico y social obligatorio, según veremos enseguida.

Coincidiendo con lo señalado por Bergalli, el fracaso de la ejecución penal tradicional radica, entre otras causas, en que ha entendido que *el aprendizaje social* de un condenado se limita a tareas que le proporcionen trabajo, enseñanza y alguna formación profesional, en circunstancias que ello es sólo un aspecto parcial de dicho aprendizaje.<sup>6</sup>

En verdad no es nueva la polémica en torno a los requisitos de procedencia de la libertad condicional -y especialmente, a si debe primar un criterio selectivo o automático-, pero atendida la concepción preventivo especial que este mecanismo posee en nuestro orde-

---

6 BERGALLI, *¿Readaptación Social por medio de la Ejecución Penal?* (Madrid, 1976), pp. 37-38. Para este autor, la readaptación social por medio de la ejecución penal debería suponer la meta de una sociedad ya delineada, basada en una política social, dentro de un sistema concertado de salud mental y física, vivienda y seguridad social.

namiento jurídico, no cabe duda que su otorgamiento debe suponer una razonable presunción de que el liberto no volverá a delinquir. La autoridad a quien corresponda conceder este beneficio sólo podrá formarse una idea acerca de la enmienda del condenado si tiene a la vista informes emitidos por personal especializado, referidos a la personalidad del recluso y, muy importante, a las condiciones económicas y ambientales que aguardan al penado en la inminente vida en libertad.

Debería, por tanto, preceder a la etapa de concesión de la libertad condicional un proceso de *prognosis criminológica y social*, que permita fundar la presunción de que el condenado está apto para volver a vivir pacíficamente en sociedad.

Resulta absurdo que la normativa chilena por un lado establezca la libertad condicional como un premio al condenado que da muestras de rehabilitación social y, por otro, señale como exigencia para obtener el beneficio, requisitos externos que nada indican de esa corrección.

El Reglamento sobre Libertad Condicional, en su artículo 20, contempla la posibilidad de requerir informes a los empleados del establecimiento, pero sólo como una facultad del Tribunal de Conducta, cual es el encargado de recomendar los reos que cumplen los requisitos exigidos para la obtención del beneficio. Sin embargo, atendido el alto número de internos que postulan a la libertad condicional y el reducido número de profesionales que laboran en cada cárcel, en el hecho no se emiten informes integrales sobre cada postulante, debiendo, en definitiva, resolver dicho Tribunal sobre la base de los antecedentes que los propios internos presentan.

Hace algún tiempo, fue política de Gendarmería de Chile exigir un informe social de todo interno que postulara a la libertad condicional, para lo cual existían formularios tipo que debían ser llenados individualmente por el asistente social, quien recomendaba o no para el beneficio. En la actualidad esto ya no se realiza y, en todo caso, jamás fue vinculante para el organismo que debía adoptar la decisión.

En la legislación de otros países es posible encontrar ejemplos de sistemas de libertad condicional bastante más armónicos que el nuestro, en los cuales se contempla una apreciación sobre la personalidad del condenado y sobre las posibilidades económicas que le aguardan en libertad.

Así, por ejemplo, el artículo 98 del Código Penal español establece como requisito para la obtención del beneficio, además de los referidos al tiempo de condena, "que ofrezca garantías de hacer vida honrada en libertad". Ello se articula a través de un informe que el Director del establecimiento recaba de la Comisión de Asistencia Social, sobre la oferta de trabajo que presenta el penado, sobre la posibilidad de vigilancia o tutela del mismo, y en caso de no disponer de oferta de trabajo, sobre las gestiones realizadas para encontrárselo.

El Código de Procedimiento Penal francés, por su parte, exige un informe favorable del establecimiento, en el que se tome en cuenta el comportamiento del postulante, la evolución de su personalidad y las posibilidades futuras de subsistencia, concretadas en trabajo o asistencia post-penitenciaria.

En Italia, una reforma introducida al Código Penal en 1962, corrigió el mismo defecto que hoy criticamos en nuestra legislación, pues el requisito referido al comportamiento del penado durante el tiempo de ejecución de la condena fue modificado, en términos de suprimir la referencia a la buena conducta y reemplazarla por la *certeza de su arrepentimiento*.<sup>7</sup> Con todo, resulta bastante criticable la terminología utilizada, pues el arrepentimiento está más allá de los fines preventivo especiales de la pena. La corrección social del sujeto está referida sólo a un cambio de actitud externo, a que en el futuro se adecue al ordenamiento penal mínimo; pero en modo alguno esta resocialización debe pretender manipular la personalidad del conde-

---

<sup>7</sup> VASSALLI, *La función reeducativa y la libertad condicional*, en *Revista de Ciencias Penales* N° 3, 1985, pp. 205-206.

nado con el fin de obtener su arrepentimiento. Ello, por cierto, excede los límites del campo de acción legítimo del Derecho Penal

De gran interés nos parece la normativa vigente en Argentina, donde la Ley Penitenciaria Nacional -promulgada en 1958- distingue entre conducta y concepto. Por *conducta* se entiende la manifestación externa de la actividad del penado en lo que respecta a su adaptación a las normas disciplinarias, y su calificación tiene importancia para obtener beneficios intrapenitenciarios. El *concepto*, por su parte, está referido a lo que de las manifestaciones de su conducta se deduzca sobre su carácter, tendencias, moralidad o demás cualidades personales, con el objeto de formular un juicio en torno al grado de recuperación social. Esta última es la calificación que sirve de base para el otorgamiento o denegación de la libertad condicional.

Existe la tendencia en estas legislaciones por acentuar dos aspectos: personalidad y situación socioeconómica del condenado

En una primera aproximación, pudiera parecer que las exigencias referidas a las condiciones económicas y ambientales que aguardan al condenado en libertad, no serían del todo justas, pues no depende de aquél el tener o no ofertas de empleo al salir del establecimiento, o que le espere una familia o amigos dispuestos a ayudarlo. Sin embargo, no podemos negar que cualquier proceso de reincorporación social pasa necesariamente por condiciones de esa índole ya que, por más dispuesto que se encuentre el sujeto a vivir conforme a la ley, si el medio que le espera es tanto o más adverso que el que le vio delinquir, la posibilidad de que reincida será mucho mayor. No podremos hablar, en estas condiciones, de que exista una razonable presunción de que el liberado no volverá a delinquir

Concordando plenamente con Jorge Kent, estimamos que en muchos casos la libertad condicional puede resultar perjudicial, no tan sólo para la sociedad, sino también para el propio condenado, si ello significa lanzarlo a una reincidencia segura.<sup>8</sup> A los alcances negativos que esto trae consigo a nivel normativo y de estigmatización social, debemos agregar el permanente riesgo que significa la ya

---

<sup>8</sup> KENT (n. 5), pp. 46-47



extendida práctica de los órganos policiales de resolver parte de sus investigaciones atribuyendo el hecho pesquisado a sujetos que tienen historia criminal, y respecto de quienes corre una suerte de *presunción de culpabilidad* ante nuestros tribunales.

Ante la inexistencia de un criterio selectivo para el otorgamiento del beneficio, perfectamente podría responderse -y hay autoridades que así lo hacen- que poco importa cuán corregido se encuentre el condenado, si "de todos modos tendrá que salir en libertad el día en que finalice su condena". No podemos decir que esta posición resulte del todo infundada, ya que la libertad condicional como medio de individualización de la pena atiende a la rehabilitación social del condenado, no debiendo concederse sino una vez que éste logre dicha aptitud. En ello esta institución linda con la de la sentencia indeterminada. Sin embargo, la libertad condicional reconoce un límite en su función correctora, cual es el del *principio de culpabilidad*.

La importancia de que se haga una debida selección de quienes obtendrán el beneficio radica en que el sistema penal se hace cargo de la liberación anticipada de un condenado frente a la sociedad. Por decirlo en otros términos, la retribución cede en pro de la resocialización; y dicha responsabilidad debe fundarse en un juicio de probabilidad favorable de que su liberación no constituirá un peligro para la propia sociedad.

## TRATAMIENTO PENITENCIARIO

Otro aspecto que se encuentra en la base de la actual crisis de la libertad condicional es el del *tratamiento penitenciario* como supuesto de su correcto funcionamiento.

En este punto rescatamos lo señalado por el profesor Carlos Künsemüller hace ya varios años,<sup>9</sup> en el sentido de que el éxito pre-

---

<sup>9</sup> KÜNSEMULLER, *La libertad condicional y la prevención especial del delito*, en Revista de Ciencias Penales, tomo XXXII, N° 1, 1973, p.111. El autor considera la libertad condicional como parte integrante del tratamiento penitenciario; como un

ventivo de la libertad condicional pasa por un adecuado tratamiento penitenciario, que involucra tanto la preparación para la libertad, como la asistencia post-penitenciaria

Aun cuando el legislador nada dijo sobre el tratamiento penitenciario al regular el tema de la libertad condicional, la rehabilitación que se presume en el condenado al concederse dicho beneficio, supone un tratamiento resocializador previo, el cual culminará, precisamente, en un periodo de prueba en libertad

Esta institución tuvo su mayor desarrollo dentro del régimen progresivo de ejecución penal, sin embargo, no pocas veces se la desprendió de éste, constituyendo siempre la culminación de un proceso correccional

Si se omitiera el tratamiento penitenciario, la libertad condicional únicamente podría ser concedida a quienes han logrado su propia rehabilitación por el solo transcurso del tiempo, en forma particular. Ello tal vez no resultaría tan difícil de creer si nuestros recintos penitenciarios no fueran los centros de corrupción que actualmente son. Pero dadas estas condiciones, no se entiende a partir de qué supuestos o evidencias la autoridad colige que el condenado cambió sus tendencias delictuales. Por el contrario, el efecto nocivo de la cárcel debiera hacer presumir que éstas han aumentado

En 1928, se estableció en nuestro país un régimen penitenciario progresivo constituido por cuatro etapas, correspondiendo la última de ellas a la libertad condicional. Sin embargo, durante los más de cincuenta años de vigencia de esta normativa, jamás se llevó a efecto, dejándose al delincuente librado a su propia suerte dentro del penal. Paradójicamente, en un régimen penitenciario constituido por varias etapas que el condenado debía pasar, atendida la conducta observada y su grado de corrección, la única etapa que de hecho se cumplió fue la última, el periodo de prueba en libertad condicional

En el mes de febrero de este año, se publicó el nuevo Reglamento sobre Establecimientos Penitenciarios, el cual renuncia al régimen progresivo y establece un tratamiento de *reinscripción social*, de carác-

---

tratamiento en libertad que sirve de medio de prueba de la eficacia del ya aplicado y que permite asistencia post-penitenciaria para el liberto

ter facultativo, que queda a cargo de los *consejos técnicos* de cada establecimiento. Pero nada indica que esta nueva normativa, mucho más genérica que la anterior, vaya a dar mejores resultados. De nada servirá una normativa bien orientada si no se otorgan mayores recursos para su verificación y no se asume una política penitenciaria decidida.

El tratamiento pre-libertad se hace más necesario respecto de quien obtendrá la libertad condicional, a fin de evitar que se desvirtúe la presunción de rehabilitación que le dio origen. En esto, sin lugar a dudas, está en juego la confianza que el sistema penal ha puesto en el condenado.

Con todo, tal vez la mayor falencia del instituto de la libertad condicional en nuestro país, es la ausencia total de tutela y asistencia post-penitenciaria. Decíamos hace poco que el cambio brusco que sufre el condenado al salir en libertad y las adversidades que como todo ex-presidiario debe pasar, propician la reincidencia dentro de los primeros meses de libertad. Como el beneficio que nos ocupa, no constituye un perdón de la pena -puesto que el condenado sigue cumpliéndola, pero en libertad-, se hace posible asistirlo en su proceso de reinserción social y, al mismo tiempo, controlarlo en un período de gran peligro de reincidencia.

Por desgracia, en nuestro país el condenado que obtiene el beneficio es dejado a su propia suerte, sin la ayuda necesaria para poder enfrentar los problemas laborales, de salud o familiares que suelen atormentar al recién liberado. Cuando mucho, la labor del Patronato de Reos se ha limitado a recibir las firmas que periódicamente deben estampar los libertos, sin que ello signifique mayor control sobre su actuar, ya que normalmente ni siquiera hay una conversación con el personal del Patronato respectivo.

Muestra de lo mal que ha funcionado el sistema, es que no existen estadísticas claras referidas a la suerte de los condenados bajo libertad condicional.

Ante este panorama, es entendible el escepticismo que existe en torno al instituto de la libertad condicional en nuestro país. Para la opinión pública, resulta altamente peligrosa, porque existe la percepción de que a través de ella se está dejando en libertad anticipa-

damente a sujetos que no están dispuestos a reinserirse pacíficamente en la sociedad. Frente a la doctrina penal y a las propias autoridades encargadas de su concesión, las dudas están dadas por las contradicciones esenciales que la rodean, constituyendo una institución que ha sobrevivido a los principios que la vieron nacer y que hoy, ya desdibujada, sólo sirve de paliativo al problema de la sobrepoblación carcelaria y al de la excesiva criminalización de nuestro sistema penal.

## UNA NUEVA CONCEPCION DE LA LIBERTAD CONDICIONAL

Frente al panorama francamente desolador que hemos intentado describir, se hace necesario reformular el instituto de la libertad condicional, sobre la base de unos principios que difieren radicalmente de aquellos que hasta ahora le han servido de sustento.

Aunque no se trata de una concepción reciente en el plano doctrinal, la acogida de este nuevo planteamiento de la libertad condicional ha sido escaso en el ámbito legislativo.

Decíamos que la libertad condicional *tradicional* nace en el seno de la tesis correccionalista de la pena; sin embargo, la desvinculación de aquélla respecto de ésta, no significa necesariamente su extinción.

Para quienes reconocen la crisis de la *ideología del tratamiento*, la libertad condicional no deja de ser una institución de importancia, aun cuando se postula que debe dársele un nuevo enfoque. Se habla, entonces, de aquélla como una parte normal de la ejecución de la pena; como un puente entre la vida penitenciaria y la plena libertad.<sup>10</sup>

Ante la certeza de que el condenado saldrá libre una vez cumplida su condena, la libertad condicional permite abrir un periodo de

---

<sup>10</sup> GARCÍA BASAB, Carlos, *Algunas tendencias actuales de la ciencia penitenciaria*, en Revista Chilena de Ciencia Penitenciaria y Derecho Penal, diciembre 1983 - febrero 1984, pp.46-47

transición en el cual el penado retorna a la sociedad, pero permanece bajo el control y tutela del instituto penitenciario.

Esta concepción supone un criterio automático en el otorgamiento de la libertad condicional. Salvo razones muy serias en contrario, debería concederse de pleno derecho, una vez que el condenado ha cumplido la mayor parte de su pena.

Considerada como parte integrante de la ejecución de toda pena privativa de libertad, posibilita la extensión de la preparación para la plena libertad y la asistencia post-penitenciaria a todo condenado.

Difiere del sistema tradicional, por cuanto su otorgamiento no requiere de una prognosis criminológica del condenado, ni es una recompensa para el que da muestras de rehabilitación. Es tan sólo la última etapa de ejecución de la pena privativa de libertad, que permite una reinserción social más eficaz del liberado.

Para quienes niegan la función resocializadora de la pena, esta forma de concebir la libertad condicional sirve de medio de reinserción social del penado, sin tener que pasar necesariamente por su rehabilitación; basta que se cumpla la condición de no reincidir y se observen las obligaciones que facultativamente se pueden imponer.

De hecho, en la actualidad predomina el empleo del sistema selectivo, esto es, la libertad condicional tradicional. Sin embargo, en la segunda sesión del ex-Grupo Regional Consultivo Europeo de las Naciones Unidas en materia de prevención del delito y tratamiento del delincuente, se recomendó la combinación de los dos sistemas -selectivo y automático- de manera que exista la posibilidad de conceder el beneficio con relativa prontitud en los casos de pronóstico favorable, en tanto que la libertad condicional automática sería otorgada, hacia el fin de la pena, a los reclusos que no hayan podido obtenerla por el primer sistema.

Recogiendo dicha sugerencia, en 1990 se presentó a la Comisión de Legislación Penal de la H. Cámara de Diputados de la República Argentina, un anteproyecto de reforma del instituto de la libertad condicional. En él se establecen dos modalidades: la libertad condicional ordinaria (artículo 14) y la libertad condicional anticipada (artículo 13). El otorgamiento del beneficio está previsto, para la mayoría de los casos, de un modo casi automático, al cumplirse el

requisito objetivo temporal establecido; pero junto con ello se contempla la posibilidad de obtenerlo en forma anticipada, cuando el tribunal lo resuelva, tomando como base informes que han de versar sobre las condiciones sociales y psicológicas para un correcto desenvolvimiento en sociedad.<sup>11</sup>

La gran innovación del anteproyecto consiste en establecer la libertad condicional ordinaria como finalización de la pena, posibilitando prácticamente en todos los casos una transición en el medio libre, asistida y tutelada, antes de llegar a la libertad plena, pero sin renunciar por ello a una libertad condicional anticipada, que permite abrir las puertas de la prisión a quien cuenta con un pronóstico favorable de su resocialización. Sólo podrá ser negada la libertad condicional ordinaria cuando el tribunal, sobre la base de los informes recibidos, considere que su concesión puede constituir un grave riesgo para el condenado o para la sociedad.

En este ejemplo es posible observar la diferente naturaleza de las instituciones reguladas. La libertad condicional anticipada corresponde a la concepción tradicional de este beneficio y su fundamento lo encontramos en la idea correccionalista de la pena, es un premio al condenado. La libertad condicional ordinaria, en cambio, nada tiene que ver con la rehabilitación del sujeto; es independiente de todo pronóstico, con la salvedad de que constituya un evidente peligro.

## CONCLUSIONES

La identidad que el ordenamiento jurídico dé al instituto de la libertad condicional estará determinada por la concepción de la pena que aquél suscriba.

Si se adhiere a una tesis correccionalista –es decir, que a través de un adecuado tratamiento penitenciario, la pena debe tender a la

---

<sup>11</sup> Cfr. *Anteproyecto de Reforma al Instituto de la Libertad Condicional*, en *Doctrina y Acción Pospenitenciaria* N° 7, Buenos Aires, 1991, pp.151 ss.

corrección o reeducación del delincuente-, la libertad condicional tendrá el sentido de una recompensa para el penado que da muestras suficientes de dicho fin. Cóncordante con ello, el otorgamiento del beneficio tendrá que regirse por un criterio selectivo, de modo que éste sólo pueda ser concedido a las personas que demuestren una completa rehabilitación y respecto de quienes la pena ya no puede tener otro sentido que el meramente retributivo.

Si se renuncia a la función resocializadora de la pena, en cambio, la libertad condicional *tradicional* pierde sentido, puesto que el delincuente deberá hacer frente al cumplimiento total de la condena, sin interesar para ello cuán reeducado se encuentre. Por otra parte, no correspondiendo a la pena, la meta de la rehabilitación social, este aspecto en nada puede determinar su duración. En esta concepción, la libertad condicional adquiere un perfil diverso, pero no menos relevante, en el sentido de servir como etapa de transición entre el encierro y la plena libertad, que permita al condenado una reinserción gradual a la sociedad, y a ésta un mayor control sobre el liberado. Así entendida, la libertad condicional constituiría la etapa final de toda condena privativa de libertad, cuyo otorgamiento funcionaría automáticamente.

La legislación nacional no ha logrado dar un sentido coherente al instituto de la libertad condicional, puesto que su carácter de premio para el delincuente rehabilitado no se concilia con el criterio automático utilizado para su otorgamiento, siendo su aplicación práctica aún más lamentable. Ha sido precisamente esta confusión la que ha llevado a la libertad condicional a un permanente cuestionamiento, que reclama del legislador pautas claras, tanto acerca de su propia identidad, como de la concepción misma de la pena, a la cual tan estrechamente se encuentra ligada.